



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Laboral

**FERNANDO CASTILLO CADENA**

**Magistrado ponente**

**SL1964-2022**

**Radicación n.º 88216**

**Acta 14**

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintidós (2022).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, contra la sentencia proferida por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cartagena, el 22 de octubre de 2019, en el proceso que promovió **CARMEN CECILIA ROMERO FONTALVO** en su contra y de la señora **NORELIA ALICIA ÁLVAREZ PÉREZ** y, en el que fueran vinculados los señores **KEVIN ANDRÉS PALENCIA ROMERO** y **ANDRÉS FELIPE PALENCIA BORBUA** y **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**, como garante.

## **I. ANTECEDENTES**

Carmen Cecilia Romero Fontalvo, instauró proceso ordinario con el fin de que se condenara a la entidad accionada al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en su favor, así como, en favor del joven Kevin Andrés Palencia Romero, con retroactividad de todas las mesadas pensionales causadas desde el 31 de mayo de 2013, junto con las adicionales de junio y diciembre; la indexación de la primera mesada pensional; la corrección monetaria por la pérdida adquisitiva del dinero hasta el momento del pago efectivo de las mismas; su inclusión en la nómina de pensionados al igual que el beneficio del servicio de salud; y las costas del proceso.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que: convivió bajo el mismo techo de manera permanente y continua con el señor William Palencia Flórez desde el 16 de enero de 1980, hasta el día de su fallecimiento, 31 de mayo de 2013; su última residencia fue en el Barrio San Fernando, donde eran conocidos por vecinos y amigos; la demandante laboró hasta el año 2005, en consecuencia, cotizaba a salud en donde tenía a su compañero como beneficiario, reporte que cambió cuando este fue contratado directamente por el Sena, por lo que, dentro del grupo familiar, ambos quedaron como cotizantes; desde el año 2005 la accionante dejó de laborar y, a partir de allí, dependió económicamente de su compañero. En razón de la labor como Instructor grado 17 en el Centro Internacional Náutico Fluvial y Portuario Regional Bolívar fue trasladado a Magangué y, para capacitaciones, era transferido a diferentes poblaciones del sur de Bolívar, lo que lo obligaba a permanecer cerca de la

zona de desarrollo de su labor, por lo que, dado el difícil acceso y los costos de desplazamiento, arrendó una habitación en la casa de la señora Beatriz Posada Marsiglia, pero en los momentos de descanso, regresaba a su lugar de origen, que lo era Cartagena, con su familia; sus hijos William Enrique y Ginna del Carmen Palencia Romero eran mayores de edad; Kevin Andrés Palencia Romero también mayor de edad quien se encontraba estudiando en la Universidad del Sinú, estudios que eran asumidos por el padre William Palencia Flórez; presentó reclamación a la A.F.P. Horizonte entidad que, ante la controversia de la sustitución pensional, negó la petición mediante Resolución EPJTP 13-11477 del 18 de diciembre de 2013.

El juzgado de conocimiento, ordenó integrar como litisconsortes necesarios a los jóvenes Kevin Andrés Palencia Romero y a Andrés Felipe Palencia Borbúa.

Andrés Felipe Palencia Borbúa y Kevin Andrés Palencia Romero, en sus contestaciones a la demanda, aceptaron los hechos y se allanaron a cada una de las pretensiones formuladas y afirmaron que eran conscientes de que la señora Carmen Cecilia Romero Fontalvo, fue la persona que se dedicó en cuerpo y vida al señor William Palencia Flórez

La entidad accionada, al dar respuesta al escrito generatriz de la contienda, se opuso al éxito de las pretensiones, en cuanto a los hechos negó los relativos a la calidad de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes de la accionante y del joven Kevin Andrés Palencia Romero,

soportado en el estudio adelantado por la aseguradora Mapfre, entidad responsable de la póliza previsional que determinó que solo Andrés Felipe Valencia Borbúa, como hijo del causante, acreditó los requisitos y, por tanto, la suma adicional entregada por la compañía previsional, solo autorizó el pago a este único beneficiario; de los demás refirió que no le costaban o que constituían una manifestación del apoderado.

En su defensa formuló las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda, buena fe y la que denominó *innominada o genérica*.

La compañía Mapfre, responsable del seguro previsional de la extinta A.F.P. Horizonte hoy Porvenir S.A., al atender la admisión de su llamamiento en garantía, se opuso al éxito de los pedimentos de la acción, en cuanto a la situación fáctica descrita manifestó no constarle y, en su favor, alegó como excepciones las de: inexistencia de la obligación; incumplimiento de requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes por parte de Carmen Cecilia Romero Fontalvo y Kevin Palencia Romero; improcedencia de los intereses moratorios y costas procesales y prescripción.

El 27 de julio de 2017, se dio por no contestada la demanda por parte de la señora Norelia Alicia Álvarez Pérez.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, mediante fallo del 26 de septiembre de 2017, absolvió a PORVENIR S.A. de las pretensiones de la demanda incoadas en su contra por las señoras Carmen Cecilia Romero Fontalvo y Norelia Álvarez Pérez.

Declaró que el señor Kevin Andrés Palencia Romero fue beneficiario de la pensión de sobrevivientes de su padre en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2013 y el 30 de julio de 2014, en consecuencia, condenó al reconocimiento y pago en su favor de la suma de \$13.320.665, autorizando el recobro que le correspondiera al señor Andrés Felipe Palencia Borbúa frente a las mesadas que le fueron pagadas de más.

Absolvió a la llamada en garantía de la totalidad de las pretensiones de la demanda, por cuanto en efecto Mapfre Seguros de Vida procedió con el pago de la suma adicional en razón al reconocimiento al joven Palencia Borbúa con lo que cumplió con la obligación de los artículos 70 y 77 de la Ley 100 de 1993 y, de acuerdo con las previsiones de esta Corte, de que no era dable trasladar esa obligación al afiliado, (CSJ SL5429-2014, CSJ SL6094-2015, CSJ SL7895-2015) por lo que no tenía que efectuar nuevamente tal pago.

Añadió que, como la demandada fue la que efectuó la liquidación y procedió a cancelarle al beneficiario el 100% al considerar que solo el señor Palencia Borbúa tenía derecho al reconocimiento de la mesada pensional, desconociendo el derecho otorgado en favor de Palencia Romero, debía asumir las consecuencias de la decisión equivocada adoptada en esa

oportunidad y, por ende, la aseguradora no estaba llamada a asumir las consecuencias del errado proceder de la accionante.

Condenó en costas a la accionada en beneficio de Kevin Andrés Palencia Romero.

### **III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, resolvió el recurso de apelación interpuesto por las partes, y mediante providencia del 22 de octubre de 2019, revocó la decisión de primera instancia, en su lugar, declaró no probadas las excepciones planteadas por la administradora de fondos de pensiones y la condenó a:

[...] [R]econocer y pagar a CARMEN CECILIA FONTALVO, pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de William Palencia Flórez en un 50%, desde el 31 de mayo de 2013. La demandada deberá pagar el respectivo retroactivo, hasta tanto se verifique la inclusión en nómina de la demandante. La demandante tiene derecho a acrecer su pensión, cuando los demás beneficiarios pierdan su derecho.

C. Condenar a PORVENIR S.A., a reconocer y pagar a KEVIN ANDRÉS PALENCIA ROMERO, pensión de sobrevivientes por la muerte de William Palencia Flórez, en un 25% entre el 1 de julio de 2013 y el 30 de junio de 2014, conforme a lo considerado. PORVENIR podrá recobrar estos dineros al señor ÁNDRÉS FELIPE PALENCIA BORBÚA, conforme a lo dispuesto por el juzgado.

D. Absolver a la demandada de las restantes pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** Absolver a la demandada de las costas de primera y segunda instancia conforme al artículo 365 del CGP.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal fijó como problema jurídico el establecer si era correcta la decisión de primera instancia, al absolver a la entidad demandada de las pretensiones incoadas por la accionante, de declarar que su hijo tiene derecho a la pensión en un 50% entre el 1 de julio de 2013 y el 30 de junio de 2014 y si procedía la condena en costas en contra de Porvenir S.A.

Del análisis conjunto de los medios probatorios logró establecer que la accionante sí acreditó los requisitos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. Tocante a la convivencia acotó que, de los testimonios rendidos, vistos en su coherencia interna y externa, podía concluir que, pese a tener residencias distintas, existía un vínculo afectivo que se mantuvo por aproximadamente 30 años y hasta el momento de la muerte.

En cuanto a la valoración de los testimonios, soportado en precedente de la Sala que identificó como sentencia del julio 17 de 2019 radicación 2746, señaló que las incoherencias accidentales de los relatos no eran suficientes para descartar la proposición general aseverada, esto es, la convivencia con el causante; además, que tal coherencia debía buscarse con las demás piezas procesales, por lo que tuvo en cuenta las declaraciones extraproceso, que no fueron desconocidas ni cuestionadas por la demandada, de las que verificó una convivencia de más 20 años y, resaltó la versión rendida por la señora Ledis Margarita Acevedo, quien adujo que arrendó al finado la casa en donde vivía la accionante desde el 12 de septiembre de 2012, aspecto que se

constataba con el estudio de Mapfre. Evidenció que el causante estaba reportado como beneficiario de la actora y, a su vez, ésta también se relacionó como beneficiaria del mismo en el subsistema de salud y, en el 2011 la demandante lo afilió a los servicios funerarios.

En ese horizonte, arribó a la conclusión de que la señora Carmen Cecilia Fontalvo era beneficiaria del causante desde la fecha del fallecimiento, en cuantía de 50% a cargo de la entidad demandada y que, una vez los hijos del afiliado perdieran su calidad, tenía derecho a acrecer hasta 100%. De la pensión, indicó que, como no se tenía conocimiento del valor de la mesada que venía pagando la A.F.P, ni hasta cuándo era el derecho del Andrés Felipe Palencia, no podía hacer especificación del valor del retroactivo ni de las mesadas causadas.

La sala sentenciadora, no autorizó a la administradora a descontar las mesadas reconocidas a la accionante de la mesada previamente reconocida a Andrés Felipe Palencia, a quien se había reconocido la pensión previamente en el 100%, quien recibió de buena fe y cuyo pago se fundó en la trasgresión de la accionada de las normas que regulaban la materia, como lo era el artículo 6º de la Ley 1214 de 2008 y el artículo 34 del Acuerdo 049 de 1990, que ordenaban dejar en suspenso la prestación de sustitución pensional, dada su controversia, hasta que la justicia laboral decidiera y, como no procedió de esta forma, pese a que existían dudas en cuanto a las compañeras permanentes verificables en la consultoría realizada por Mapfre, no debió reconocer el 100%

al hijo antes referido. Advierte que no se planteó la excepción de prescripción en la contestación de la demanda.

Frente a Kevin Andrés Palencia Romero, reconoció la prestación bajo el entendimiento pacífico de la jurisprudencia, de que la dependencia económica no debía ser absoluta y, aclaró que el porcentaje no era del 50% sino del 25% en el periodo entre el 1 de julio de 2013 y el 30 de junio de 2014, el que podía ser recobrado de la mesada de Andrés Felipe Palencia Borbúa conforme estimó el juzgador de primer grado, punto que no fue objeto de apelación por parte de la demandada. En costas se absolvió a la demandada en primer y segunda instancia.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

Interpuesto por el Fondo demandado, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Pretende la recurrente que la Corte,

[C]ase parcialmente el fallo acusado en cuanto condenó a pagar el 50% de la pensión a la señora Carmen Cecilia Romero Fontalvo a partir del 31 de mayo de 2013; en cuanto condenó a sufragar el 25% de la mesada pensional a favor de Kevin Andrés Palencia Romero por el período comprendido entre el 1º de julio de 2013 y el 30 de junio de 2014 y en cuanto confirmó la absolución dada a Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. Luego, se pide que revoque en forma parcial la decisión de la jueza de primer grado en lo que atañe a haber ordenado el reconocimiento de \$13.320.665 al señor Kevin Andrés Palencia Romero por el lapso 1º de julio de 2013 -30 de junio de 2014 y, finalmente, se condene a Porvenir S.A. a que pague la totalidad o la parte (en concurrencia con el

señor Andrés Felipe Palencia Borbúa, si él mantiene su derecho a percibirla) de la pensión de sobrevivientes que legalmente le corresponda recibir a partir de la fecha en la que se deje de cancelar el 100% de la pensión al citado señor Andrés Felipe Palencia Borbúa, evitando con ello una doble erogación (a la compañera permanente del difunto y a su hijo) por un mismo concepto (el reconocimiento de la pensión derivada de la muerte del señor William Palencia Flórez).

También se busca que case en forma parcial la sentencia acusada en lo concerniente a haber confirmado la absolución impartida a Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. Después, se impetra que revoque parcialmente la decisión de la juez de primer grado en lo relativo a haber absuelto a Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. y, en sede de instancia, condene a la aludida Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. a entregarle a Porvenir S.A. la suma de dinero faltante para poder completar el capital indispensable para financiar el pago de las mesadas pensionales a las que fue condenada.

Con tal propósito formula tres cargos, por la causal primera de casación, que fueron objeto de réplica y que por cuestión de método se proceden a resolver el 2º y 3º de manera conjunta, por cuanto a pesar de dirigirse por diferentes vías acusan el mismo elenco normativo, se sirven de los mismos fundamentos y complementan.

## **VI. PRIMER CARGO**

Acusa la sentencia de violar la ley sustancial por la vía indirecta, por aplicación indebida, de:

[...] los artículos 164 y 167 del Código General del Proceso, que rigen en virtud de lo establecido por el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, y 60 y 61 de tal codificación, violación medio que llevó a la aplicación indebida del artículo 13 literales a) y c) de la Ley 797 de 2003 y a la infracción directa los artículos 19 del Código Sustantivo del Trabajo, 1625, 1626 y 1634 del Código Civil, 8º de la Ley 153 de 1887, 29 y 230 de la Constitución Política y 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

Denuncia como errores fácticos:

- 1) No dar por demostrado, estándolo, que la administradora de pensiones obró de buena fe exenta de culpa cuando basada en las pruebas con las que contaba al momento de tomar una decisión consideró que el señor Andrés Felipe Palencia Borbúa era la persona que estaba en posesión del derecho pensional y, por ende, resolvió pagarle el 100% de las mesadas.
- 2) No dar por demostrado, estándolo, que con la cancelación de esas mesadas se ha venido extinguiendo paulatinamente la obligación legal pertinente.
- 3) No dar por demostrado, estándolo, que al haber condenado a Porvenir S.A. a pagar sufragar [sic] a Carmen Cecilia Romero Fontalvo el 50% de la mesada pensional desde el 31 de mayo de 2013 y haber ordenado reconocer al señor Kevin Andrés Palencia Romero el 25% de la mesada por el período comprendido entre el 1º de julio de 2013 y el 30 de junio de 2014, está desconociendo que dada la buena fe exenta de culpa con la que actuó la entidad tal condena implica un infundado doble pago de esas partidas que ya fueron recibidas por la(sic) señor Palencia Borbúa.

Errores que se derivan de la incorrecta apreciación de la contestación de la demanda presentada por la llamada en garantía Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., en especial, el acápite de los hechos fundamentos y razones de defensa que se encuentran en los folios 290 a 304.

Cita los artículos 1625, 1634 del Código Civil, los literales a) y c) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 y, con relación a la contestación de la demanda de la llamada en garantía Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., afirma que atendiendo la investigación de la compañía aseguradora no resulta extraño que tuviera como único legítimo beneficiario de la prestación de sobrevivientes al señor Andrés Felipe Palencia Borbúa concediéndole la pensión y negándosela a los demás, conforme a las pruebas con las que contaba en ese momento y, que *«de buena fe y en forma diligente llevaban al firme convencimiento de que esa era la manera en que se daba cumplimiento a la ley rectora»*. Por ende, con los pagos

se fue liberando periódicamente de la obligación de cancelar las mesadas pensionales.

Así, centra el dislate del colegiado por haber condenado a Porvenir S.A. a pagar el derecho pensional de la señora Romero desde el 31 de mayo de 2013 y el del señor Palencia Romero entre el 1º de julio de 2013 y el 30 de junio de 2014, sin tener en cuenta que esa parte de las mesadas ya se ha ido entregando periódicamente al señor Palencia Borbúa, desde el 31 de mayo de 2013, a quien de buena fe estimó estaba en posesión del crédito. Soporta su argumento en providencias de esta Corporación que identificó como «*fallo del 6 de septiembre de 2011, radicado 40.942*» y «*en fallo de instancia del 9 de marzo de 2016, radicado 40.391 (SL4627-2016)*».

Como consecuencia de lo anterior, la sentencia debe ser casada.

## **VII. RÉPLICA AL PRIMER CARGO POR CARMEN CECILIA ROMERO FONTALVO**

La opositora refiere que no le asiste razón a la A.F.P. Porvenir S.A. ya que la decisión del Tribunal, se encuentra ajustada a derecho, precisamente en virtud de la normatividad y principios en que se soportó, pues al existir la necesidad de la prueba y corresponder a las partes probar los supuestos de hecho y de derecho que se alegan, como es su caso, en la oportunidad legal se allegaron las pruebas

necesarias para acreditar su derecho y el de su hijo para acceder a la pensión de sobreviviente.

Cuanto a que está demostrada la buena fe exenta de culpa de la entidad encartada, bajo la consideración de que el pago realizado al señor Kevin Andrés Palencia Borbúa del 100% de la mesada, la excluye de la responsabilidad, porque era poseedor del crédito y es válido, aunque con posterioridad aparezca que este último no le pertenecía, conforme dicta el 1634 del C.C. -lo que amparó en sentencias de la Corte Suprema-; pone de presente que hay equivocación puesto que las providencias en que se sustenta, lo que evidencian es que esta Corporación no encontró asidero de hacer doble pago pensional, cuando se había reconocido a los menores de edad que estaban en poder y recibía la mesada pensional de quienes reclaman el derecho a reconocérsele el 50%.

Recuerda que el Tribunal encontró que la entidad previsional trasgredió las normas legales relativas al deber de suspensión del pago de la mesada pensional, artículo 34 del Acuerdo 049 de 1990 y precisa que nadie puede alegar su propia culpa. Lo que se pretende en esta instancia, es hacerle creer al despacho, que actuó bajo los parámetros legales, cuando él mismo, incurre en el error de reconocer el 100% de la pensión a una persona, cuando existen dudas o conflictos de a quiénes les asiste el derecho.

Agrega que de considerar que debe analizarse el argumento del recurrente de liberarse de la obligación conforme al artículo 1634 y 1637 del C.C., afirma que no

aplican.

### **VIII. CONSIDERACIONES**

Como se recuerda, se duele la cesura de que el Tribunal no haya observado que los pagos realizados a Andrés Felipe Palencia Borbúa se efectuaron bajo el legítimo convencimiento de que era el único beneficiario de la prestación conforme lo sustentó en el informe la aseguradora previsional y, por ende, su actuar estuvo precedido de buena fe cuando otorgó el 100% a quien estimó estaba en posesión del crédito, razón por la cual, con los pagos se fue liberando periódicamente de la obligación, llevando a la entidad a generar un doble pago.

El juez de segundo grado para llegar a su decisión estimó que de la plataforma probatoria la señora Carmen Cecilia Romero Fontalvo acreditó la exigencia de convivencia para ser acreedora del derecho pensional y, con relación a Kevin Andrés Palencia Romero, al considerar que la dependencia no era total, lo ubicó dentro de los beneficiarios del señor William Palencia Flórez.

Así, halló que la entidad no aplicó la normativa de suspensión de la mesada, ante la situación fáctica de varios beneficiarios.

Con ello, el problema jurídico se concreta en establecer si el Tribunal incurrió en un yerro evidente en la valoración probatoria de la contestación de la demanda, única prueba

atacada y, con ello, no dar efectos liberatorios en el pago de la mesada pensional que ya venía cancelando de buena fe exenta de culpa en un 100% a Andrés Felipe Palencia Borbúa.

Como primera medida considera la Corte necesario memorar que, se acude a la vía indirecta cuando el sentenciador estime erróneamente, o deje de contemplar algún medio de prueba relevante para la decisión. Tal proceder, lo conducirá a incurrir en errores de hecho o de derecho, consistentes ambos, en tener por probado dentro del proceso algo que realmente no lo está, o, en no tener por acreditado lo que realmente sí lo está; los primeros, (conocidos como «*de hecho*»), se cometen –en la casación del trabajo- sólo respecto de las pruebas calificadas, estas son, la confesión judicial, la inspección judicial o el documento auténtico y, los segundos (llamados «*de derecho*»), sobre las pruebas solemnes.

También ha dicho la Corte que cuando la acusación se enderece formalmente por la vía indirecta, le corresponde al censor cumplir los siguientes requisitos elementales: precisar los errores fácticos, que deben ser evidentes; mencionar cuáles elementos de convicción no fueron apreciados por el juzgador y en cuáles cometió errónea estimación, demostrando en qué consistió ésta última; explicar cómo la falta o la defectuosa valoración probatoria, lo condujo a los desatinos que tienen esa calidad y determinar en forma clara lo que la prueba en verdad acredita. Dicho en otras palabras, cuando de error de hecho

se trata, es deber del impugnante en primer lugar precisar o determinar los errores y posteriormente demostrar la ostensible contradicción entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal, sirviéndose para ello de las pruebas que considere dejadas de valorar o erróneamente apreciadas (sentencia CSJ SL, 23 mar. 2001, rad. 15.148).

Evidentemente, el cargo se dirige a cuestionar la valoración probatoria realizada por el Tribunal en torno a que no tuvo acreditada la buena fe en el actuar de la administradora y, en consecuencia, no le diera efectos liberatorios al pago de las mesadas que previamente había pagado con ocasión de la pensión de sobrevivientes que venía cancelando.

De la contestación de la demanda, se desprende que efectivamente la compañía aseguradora previsional al contestar los hechos de la demanda, se refiere a que la negativa pensional no obedeció a «*controversia*» respecto a la compañera permanente, sino al incumplimiento de los requisitos legales para ser beneficiaria y, en cuanto a Kevin Palencia tampoco se basó por *un conflicto de las compañeras permanentes*, se rechazó la solicitud por cuanto no cumplía con los requisitos legales para acceder a la misma (fº. 292). El asegurador previsional indicó que del estudio que ellos adelantaron las compañeras «*no se evidencia convivencia (techo, lecho y mesa) mayor de 5 años anteriores a la fecha del siniestro*». Y en cuanto a Kevin Andrés Palencia Romero, que este no dependía del causante. No obstante, de la aseveración del llamado en garantía, no se evidencia la

defectuosa valoración probatoria, que condujera a un desatino catalogado como trascendente.

Se dice lo anterior, por cuanto el colegiado fue claro en exponer que, conforme con los artículos 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social:

[...]. El juez debe efectuar un análisis en conjunto de los diversos medios probatorios y de ahí establecer los supuestos de hecho y las normas que regulan el caso. Es decir, no se pueden tomar los medios probatorios de manera aislada y tratar de establecer una prevalencia absoluta de unos sobre otros inicial, especialmente en esos asuntos en que no existe tarifa legal.

Por lo que, del análisis conjunto a la plataforma probatoria, encontró acreditados los requisitos para acceder al derecho pretendido y, en puridad de verdad, no se refirió a la buena fe de la entidad al reconocer y pagar la pensión al señor Andrés Felipe Valencia Borbúa en un 100%, lo que indicó fue que la administradora dejó de observar la obligación normativa de suspender la mesada y de allí, que no permitiera el recobro por las mesadas decretadas a favor de la accionante. Al respecto señaló:

[...] no autoriza a la encartada a descontar la mesada reconocida a la demandante de la mesada pensional pagada a Andrés Felipe Palencia, a quien se le reconoció el 100% de la pensión desde el comienzo, por cuanto éste recibió de buena fe y dicho pago se fundó en la transgresión por parte de la demandada de las normas legales que regulan la materia la encartada no tuvo en cuenta las prevenciones legales, verbigracia el artículo 6º de la Ley 1214 de 2008 y el artículo 34 del Acuerdo 049 de 1990, que ordenan dejar en suspenso la prestación económica de sustitución pensional hasta que la justicia laboral decida, y como no procedió de esta forma, y pese a existir dudas en cuanto a las compañeras permanentes verificables en la consultoría que ella misma cita realizó Mapfre folios 305 y subsiguientes del expediente, **no debió reconocer inicialmente el 100% de la pensión a Andrés Felipe Palencia.** Negrita fuera de texto.

No está de más en este punto señalar que, la Sala ya ha abordado cuáles son los efectos cuando se presentan nuevos beneficiarios y, no desconoce que la presencia de ellos, en eventos como el presente, genera efectos en la asunción de las obligaciones que puedan afectar el sistema pensional y, en principio, contrariar el principio de sostenibilidad financiera y, es por ellos que ha dejado por sentado que, si bien, se reconoce la no afectación del derecho del nuevo beneficiario, *es de acuerdo con las particularidades de cada caso*, que se puede materializar el efecto liberatorio de la obligación de la administradora respecto de cada una de las mesadas canceladas previamente y, con ello, habilitar la posibilidad de que, aun cuando el derecho se causa al momento de la fecha de fallecimiento, el pago de la misma, se inicie en fecha diferente (CSJ SL870-2018, CSJ SL5034-2021, SL540-2021, CSJ SL226-2021).

Así las cosas, salta a la vista que el Colegiado, conforme a las particularidades del caso bajo su estudio, no dio efectos liberatorios al pago, precisamente por la conducta asumida por la entidad encartada, que procedió al pago del 100% de la prestación a Andrés Felipe Palencia, aun cuando, a sus voces, la situación fáctica de los beneficiarios ameritaba la suspensión de la mesada por parte de la A.F.P., con sustento en el artículo 6° de la Ley 1204 de 2008 y el artículo 34 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad; aspecto que es estrictamente jurídico y, por ende, no es dable abordar por el sendero escogido, aunado a que no fue objeto de reproche.

Dicho en otras palabras, el Tribunal sí atendió el cuestionamiento de la entidad encartada, con relación a la calificación de su conducta de buena fe, pues, se repite, a riesgo de fatigar, la inobservancia del que, entendió era el deber legal de la A.F.P., lo llevó a restar el efecto liberatorio de su obligación frente de las mesadas canceladas previamente y, en consecuencia, no habilitó la posibilidad de que el pago se iniciara en fecha diferente al de su causación.

Por manera que no existe un error evidente en la valoración del colegiado más aun cuando su decisión la soportó en la valoración conjunta del haz probatorio. Así las cosas, el cargo no prospera.

## **IX. SEGUNDO CARGO**

Acusa la sentencia de violar la ley sustancial por la vía directa, por aplicación indebida, de:

[...] los artículos 164 y 167 del Código General del Proceso, que rigen en virtud de lo establecido por el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, y 60 y 61 de tal codificación, violación medio que llevó a la infracción directa de los artículos 1, 2, 59, 60, 77 y 108 de la Ley 100 de 199, 7 de la Ley 797 de 2003 y 29 y 230 de la Constitución Política y 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

Precisa que es un hecho indiscutido y, así consta en la contestación de la demanda, Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. era la entidad con la cual se tenía contratado el seguro previsional, razón por la cual, la sala sentenciadora estaba compelida a condenarla en desarrollo del contrato de seguro previsional y de esta forma, se proveyeran los medios

indispensables para reunir los fondos con los que se atendería el pago de la prestación de sobrevivientes a que fuera obligada la A.F.P. recurrente. Soporta su argumento en la sentencia CSJ SL929-2018.

Añade que ante cualquier duda de si la absolución frente al ente asegurador fue objeto de apelación y que pueda ser entendido como medio nuevo recuerda *«el fallo del 1º de diciembre de 2004, radicado 22.606, que mutatis mutandis tiene plena cabida en este asunto»*; de manera que, si la cobertura del seguro previsional es automática es evidente la equivocación del Tribunal al mantener la absolución a Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., en lugar de condenarla a aportar el dinero necesario para completar el capital con el que se pueda pagar la pensión de sobrevivientes a la que se le condenó *«Y más aún cuando es claro que si lo accesorio sigue la suerte de la principal, impartida una condena a pagar una pensión es inevitable condenar simultáneamente a la entidad responsable de cancelar el seguro previsional»*.

Como consecuencia de lo anterior la sentencia debe quebrarse.

## **X. RÉPLICA AL SEGUNDO CARGO POR CARMEN**

### **CECILIA ROMERO FONTALVO**

La opositora indica que no hay pronunciamiento expreso, de por qué no se condenó a la llamada en garantía, sobre las condenas a cargo de Porvenir, pero lo cierto, es que:

[...] si se encuentra acreditado el siniestro de la [m]uerte o la [i]nvalidez, y eso está dentro de la cobertura del contrato, de seguros de vida suscrito con el causante de la pensión aquí reclamada, deberá requerirse a esta entidad, quien dé cumplimiento de las condiciones generales del contrato de seguros, a efectos, que se haga la cobertura total del siniestro y que sean pagadas dichas sumas a la AFP PORVENIR S.A.

Adiciona que si Mapfre S.A. contrató con PORVENIR S.A., para reclamar esas coberturas, se debía realizar entre las entidades y que en el caso concreto se evidencia, que la aseguradora atendió favorablemente la solicitud de reconocer el pago del excedente para el reconocimiento del 100% de la Pensión del señor Andrés Palencia Borbúa. Por ello, afirma que se atiene a lo que se prueba dentro del proceso.

## **XI. TERCER CARGO**

Ataca la sentencia de violar la ley sustancial por la vía indirecta, por aplicación indebida, de:

[...] los artículos 164 y 167 del Código General del Proceso, que rigen en virtud de lo establecido por el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, y 60 y 61 de tal codificación, violación medio que llevó a la aplicación indebida del artículo 13 literales a) y c) de la Ley 797 de 2003 y a la infracción directa los artículos 19 del Código Sustantivo del Trabajo, 1625, 1626 y 1634 del Código Civil, 8º de la Ley 153 de 1887, 29 y 230 de la Constitución Política y 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

Acusa como error hecho:

[...] no dar por demostrado, estándolo, que en la medida en que Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. era la entidad con la que estaba contratado el seguro previsional, una vez se impusiera alguna condena contra la administradora de pensiones en forma simultánea o automática también debía condenarse a la aseguradora a que completase el capital requerido para satisfacer el pago de dicha prestación.

Tal equivocación fue consecuencia de la errada valoración de la contestación de la demanda de la llamada en garantía, en especial el acápite de los hechos fundamentos y razones de defensa que se encuentran en los folios 290 a 304, en particular en el folio 294.

Como sustento de su acusación cita del acápite de hechos de la contestación de la compañía aseguradora, en donde Mapfre indica que es una compañía de seguros, con el ramo de seguro previsional *«que cubre los riesgos derivados de origen común, de invalidez y de muerte de los afiliados a los fondos de pensiones, para el presente caso, de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.»*, de manera que le resulta indiscutible que el fallador de segundo grado *«estaba compelido a condenar a la multicitada Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. a que en cumplimiento del contrato de seguro previsional suministrara el dinero exigido para completar el capital con el que se pudiera atender el pago de la pensión de sobrevivientes al que fue condenada Porvenir S.A.* Nuevamente soporta su argumentación en la sentencia CSJ SL929-2018 y reproduce los demás argumentos del cargo segundo antes anotado.

Como consecuencia de lo anterior la providencia debe ser casada.

## **XII. RÉPLICA AL TERCER CARGO POR CARMEN CECILIA ROMERO FONTALVO**

Reitera lo expuesto en el cargo segundo, en el sentido de indicar que corresponde esta Corporación, determinar sobre el régimen de responsabilidad frente al cumplimiento o no del contrato de seguros, pues se desconocen las situaciones fácticas que plantea el fondo recurrente.

## **XIII. CONSIDERACIONES**

Aun cuando uno de los cargos se dirige por la vía indirecta no es objeto de discusión que Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., es la entidad con la cual la administradora Porvenir S.A. tenía contratado el seguro previsional para la data del fallecimiento del señor William Palencia Flórez. El error que endilga al colegiado, se concreta en que haya mantenido la absolución a la compañía aseguradora, en lugar de condenarla a trasladar la suma adicional necesaria para completar el capital que es soporte para poder pagar la pensión de sobrevivientes a la que se le condenó.

El Tribunal encontró acreditada la condición de beneficiaria de la actora, por cuanto, a pesar de tener residencia distinta del causante se mantenía un vínculo afectivo que duró aproximadamente 30 años y hasta el momento de la muerte; no autorizó el recobro de la mesada por considerar que la administradora incumplió su deber de suspensión de la mesada y encontró frente a Kevin Andrés Palencia Romero, la condición de beneficiario por cuanto la

dependencia económica no debía ser absoluta; aclaró que el porcentaje no era del 50% sino del 25% en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2013 y el 30 de junio de 2014, que podía ser recobrado de la mesada de Andrés Felipe Palencia Borbúa, punto que no fue apelado por la accionada.

Con esos contornos, es menester definir si ante la condena impartida por parte del Tribunal, esto es, el reconocimiento pensional de la hoy accionante erró al confirmar la absolución a la entidad aseguradora encargada del seguro previsional.

Desde ya, un aspecto debe dejarse en claro y es que, el Tribunal no efectuó una manifestación expresa respecto de la condena al asegurador; no obstante, al confirmar la absolución hizo suyos los argumentos del fallador de primera instancia que, se recuerda, no fulminó condena ya que, si bien se incluyó al señor Kevin Andrés Palencia Romero como beneficiario en su condición de descendiente del causante, el previsional ya había entregado el capital requerido para el pago de la pensión que se había reconocido al señor Andrés Felipe Palencia Borbúa, también hijo del causante y, autorizó el recobro correspondiente frente a las mesadas que le fueron pagadas de más, Andrés Palencia Romero.

Bajo esa mirada hay que señalar que la situación que se cuestiona ya ha sido abordada por esta Corporación.

Estos seguros, de naturaleza especial, se encuentran incluidos dentro del propio concepto de régimen de ahorro

individual con solidaridad ya que conforme al artículo 59 de la Ley 100 de 1993 este régimen «*es el conjunto de entidades, normas y procedimientos, mediante los cuales se administran los recursos privados y públicos destinados a pagar las pensiones y prestaciones que deban reconocerse a sus afiliados, de acuerdo con lo previsto en este Título*». y dentro de las características del artículo 60 literales a) y b) se encuentra que:

ARTICULO 60. Características. El Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad tendrá las siguientes características:

a) Los afiliados al régimen tendrán derecho al reconocimiento y pago de las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, así como de las indemnizaciones contenidas en este Título, cuya cuantía dependerá de los aportes de los afiliados y empleadores, sus rendimientos financieros, y de los subsidios del Estado, cuando a ellos hubiere lugar.

b) . Una parte de los aportes mencionados en el literal anterior, se capitalizará en la cuenta individual de ahorro pensional de cada afiliado. Otra parte se destinará al pago de primas de seguros para atender las pensiones de invalidez y de sobrevivientes y la asesoría para la contratación de la renta vitalicia, financiar el Fondo de Solidaridad Pensional y cubrir el costo de administración del régimen.

Lo cual se ratifica en los artículos 70 y 76 del estatuto pensional, al contemplar como una de las fuentes financieras para honrar el pago de las pensiones de invalidez y sobrevivientes, la suma adicional necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión, la cual está a cargo del asegurador, cuya contratación es obligación de la administradora pensional y, así lo ha reconocido esta Sala como se evidencia en la sentencia CSJ SL4248-2021, así:

[...] Respecto a los argumentos relacionados con el seguro previsional, baste reiterar lo asentado en providencia CSJ SL778-

2021, en cuanto a que por el simple hecho de proferirse condena en contra del fondo privado de pensiones por la prestación de sobrevivientes reclamada, a la entidad aseguradora, por disposición de la misma ley de la seguridad social, se le extienden sus efectos en calidad de garante y, por lo tanto, tendrá la obligación de cubrir la suma adicional necesaria para completar el capital que financie el monto de la mencionada pensión.

Sobre el particular también se pronunció esta Sala en la sentencia CSJ SL, 2 oct. 2007, rad. 30252, reiterada en las decisiones CSJ SL5429-2014, CSJ SL6094-2015, CSJ SL1363-2018, CSJ SL4204-2018 y CSJ SL5603-2019.

En el caso bajo estudio y, conforme se expuso, no es objeto de discusión que Mapfre S. A. es la entidad que tiene la póliza previsional de la entidad encartada para la fecha de los hechos y que, fue precisamente con sustento en su informe que se despachó negativamente la solicitud pensional de la hoy accionante, por manera que no existe duda alguna que como entidad debe responder por la suma adicional para garantizar el pago vitalicio de la pensión reconocida.

Puestas en esa dimensión las cosas, se encuentra que la absolución a la aseguradora se centró en que esta había pagado la suma necesaria para financiar la pensión, pero lo hizo solo respecto del hijo que consideraba era el único beneficiario, por lo tanto, *erró el Tribunal al no percatarse que, al impartir la condena en favor de la señora Carmen Cecilia Romero Fontalvo, por ministerio de la ley, procedía la condena al asegurador previsional para que, por el efecto de la inclusión de la nueva beneficiaria, recalculara el valor del siniestroy, completar la suma adicional inicialmente pagada.* No puede olvidarse que los hijos son beneficiarios hasta los 25 años, si mantienen la dependencia económica por razón

de estudios, no así la compañera o cónyuge quien, superando los 30 años o con dicha edad tuviere un hijo, adquiere de manera vitalicia el derecho.

De tal manera que, el ataque sale avante respecto de este punto en particular, teniendo en cuenta que el embate fue propuesto de manera parcial.

Sin costas en el recurso extraordinario, dada la prosperidad del cargo.

En sede de instancia, bastan los argumentos expuestos en la esfera casacional, para modificar la sentencia proferida el 22 de octubre de 2019, por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, únicamente en el sentido de condenar a la llamada en garantía MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. al recálculo y pago de la suma adicional requerida para el cubrimiento de la pensión de sobrevivientes que se generó por el deceso del señor William Palencia Flórez dada la inclusión de los nuevos beneficiarios, Carmen Cecilia Romero Fontalvo y Kevin Palencia Romero.

Las costas de las instancias a cargo de las entidades vencidas.

#### **XIV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre

de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia adoptada el 22 de octubre de 2019 por Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **CARMEN CECILIA ROMERO FONTALVO** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, en el que fueran vinculados los señores **KEVIN ANDRÉS PALENCIA ROMERO** y **ANDRÉS FELIPE PALENCIA BORBÚA**, y **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A** como garante **únicamente** en cuanto se abstuvo de impartir condena al asegurador llamado en garantía ante la inclusión de la señora Carmen Cecilia Romero Fontalvo como nueva beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, la cual operaba por ministerio de la ley. **NO CASA** en lo demás.

En sede de instancia se modifica la sentencia emitida el 22 de octubre de 2019, por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, únicamente en el sentido de condenar a la llamada en garantía MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. al recálculo y pago de la suma adicional requerida para el cubrimiento de la pensión de sobrevivientes ocasionada en el fallecimiento de William Palencia Flórez, dada la inclusión de los nuevos beneficiarios, Carmen Cecilia Romero Fontalvo y Kevin Palencia Romero.

Sin costas en el recurso de casación. En las instancias como quedaron allí definidas a cargo de las entidades vencidas.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

**IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ**

Presidente de la Sala

**GERARDO BOTERO ZULUAGA**

**FERNANDO CASTILLO CADENA**

**LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ**

**OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR**