



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1

DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA

Magistrada ponente

AL429-2022

Radicación n.º 78387

Acta 03

Bogotá, D. C., ocho (8) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Sería del caso resolver el recurso de casación presentado por **BLANCA OLGA ENCISO DE MILLÁN** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja el 17 de mayo de 2017, en el proceso ordinario laboral que instauró **CARMEN IMELDA TORRES VILLAMIL** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES**, al que se vinculó a la recurrente como parte pasiva.

Sin embargo, la Sala evidencia la existencia de una causal de nulidad procesal de carácter insaneable, que de haberse advertido oportunamente, habría impedido su admisión inicial y el adelantamiento de la actuación por esta corporación.

I. ANTECEDENTES

Carmen Imelda Torres Villamil llamó a juicio a Colpensiones para que se declare que fue compañera permanente del causante Gustavo Millán Rivera y que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes con ocasión de su fallecimiento. En consecuencia, se condene a la demandada a reconocer y pagar a su favor dicha prestación, a partir del «12 de agosto de 2012», el retroactivo pensional, los intereses moratorios y las costas del proceso. Como petición especial pidió vincular al proceso a Blanca Olga Enciso de Millán.

Al dar respuesta a la demanda, Colpensiones se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos, admitió la decisión de la entidad de negar el reconocimiento pensional a la actora, las razones expuestas para ello, el recurso y solicitud presentados por la demandante y la respuesta de la accionada. De los demás indicó que no eran ciertos o no le constaban.

En su defensa indicó que en sede administrativa se otorgó la pensión de sobrevivientes a favor de Blanca Olga Enciso de Millán, (cónyuge del causante) sin que la demandante desvirtuara su calidad de beneficiaria, y en todo caso, a la actora le correspondía acreditar el hecho de la convivencia con el afiliado en los términos de ley. Propuso la excepción previa que denominó falta de integración del litisconsorcio necesario y las excepciones de mérito de

inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción e inexistencia de intereses moratorios.

Mediante auto del 29 de octubre de 2015, el *a quo* ordenó vincular a Blanca Olga Enciso de Millán, quien, al responder la demanda inicial, se opuso a las pretensiones. En relación con los hechos admitió el trámite administrativo de la reclamación pensional presentada por la actora y la respuesta dada por Colpensiones.

Indicó que la única beneficiaria de la pensión de sobrevivientes era ella en calidad de cónyuge supérstite del causante, quien falleció en el año 2000 y no en 2011 como lo afirmaba la demandante. Refirió que la señora Torres Villamil no convivió con Gustavo Millán Rivera, pues desde el año 1975 éste vivió con ella y tres hijos en Bogotá, donde él laboraba en empresas de servicio público de transporte en esta ciudad, mientras que la actora residía en Chiquinquirá.

En todo caso, en el evento en que se establezca la existencia de una convivencia simultánea, debía darse prelación al derecho pensional de la cónyuge, como lo disponen los artículos 47 de la Ley 100 de 1993 en su versión original y el Decreto 1889 de 1994. Formuló las excepciones que denominó *«insuficiencia de poder para entablar la presente acción ordinaria laboral»*, *«defecto sustantivo en la solicitud de aplicación normativa, aplicación de la ley a la fecha de fallecimiento del causante»*, insuficiencia del material probatorio que acredite convivencia y contradicciones

prominentes de los fundamentos fácticos, inexistencia del derecho y prescripción.

El presente asunto fue conocido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Tunja, autoridad que, mediante sentencia dictada el 13 de marzo de 2017, resolvió:

PRIMERO. - DECLARAR que CARMEN IMELDA TORRES VILLAMIL es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes de que trata el artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

SEGUNDO. - CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a pagar la pensión de sobrevivientes en el 50% a favor de CARMEN IMELDA TORRES VILLAMIL en calidad de compañera permanente del fallecido GUSTAVO MILLÁN RIVERA, a partir de la presente sentencia.

TERCERO. - ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a pagar la pensión de sobrevivientes en el 50% restante a favor de BLANCA ENCISO DE MILLÁN, en razón a la convivencia simultánea reconocida en esta providencia y a partir de esta sentencia.

CUARTO. - ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, SUSPENDER el pago del 50% de la pensión de sobrevivientes reconocida a BLANCA ENCISO DE MILLÁN mediante Resolución GNR 104323 del 20 de mayo de 2013 hasta que quede ejecutoriada este proveído. Oficiar de manera inmediata por secretaría.

QUINTO. - CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES a pagar los intereses moratorios correspondientes sobre las mesadas pensionales a favor de la accionante si dentro de los dos meses siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia no se incluye en nómina de pensionados a la demandante CARMEN IMELDA TORRES VILLAMIL.

SEXTO. - NEGAR las demás pretensiones como se expone en la parte motiva.

SÉPTIMO. - CONSÚLTASE la presente decisión conforme a lo dispuesto en el artículo 69 del CPL, si no fuera apelada.

Esta sentencia fue recurrida en apelación por la llamada a «*integrar el contradictorio*», Blanca Enciso de Millán, quien cuestionó que se hubiese dado por demostrado el hecho de la convivencia entre el causante y la demandante Carmen Imelda Torres Villamil. Discutió la valoración de la prueba testimonial, pues a su juicio, resultaba inconsistente y contradictoria, por lo que solicitó revocar la condena a favor de la actora y conceder el 100% de la prestación a ella en calidad de cónyuge del causante.

A su vez, la accionante como compañera del pensionado formuló recurso de alzada, en el que controvertió la fecha que se indicó por el *a quo* como de «*causación*» de la pensión que se ordenó reconocer a su favor. Adujo que solicitó el reconocimiento de la prestación ante Colpensiones, por lo que la entidad conocía la existencia de otra posible beneficiaria, y omitió suspender el pago de la pensión mientras se definía la controversia entre quienes la reclamaban. En esa medida, indicó que el derecho debía otorgársele desde el 8 de septiembre de 2011, teniendo en cuenta la última reclamación efectuada el 8 de septiembre de 2014, y no solo desde la sentencia como lo ordenó la juez.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, mediante auto del 17 de abril de 2017, admitió los recursos de alzada, así como el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia de primer grado.

Posteriormente, a través del fallo dictado el 17 de mayo de 2017, conoció las materias de apelación y confirmó la decisión adoptada por la *a quo*. En dicho pronunciamiento verificó el hecho de la convivencia de la demandante y de Blanca Olga Enciso de Millán con el causante, así como la fecha a partir de la cual debía otorgarse a la prestación a la actora, y finalmente precisó que, aunque se había dispuesto surtir el grado jurisdiccional de consulta respecto de Colpensiones,

«lo cierto es que a cargo de esa entidad no se ha preferido ninguna decisión adversa, el presupuesto establecido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo para hacer viable este control, véase que ya Colpensiones está pagando la pensión deprecada por lo que lo único que ahora debe hacer es seguir pagándola, pero en dos partes iguales para cada beneficiaria. Por ello la Sala se abstiene de conocer en consulta, omitiendo cualquier consideración al respecto».

Blanca Olga Enciso de Millán interpuso el recurso extraordinario de casación, el cual le fue concedido, y una vez remitido el expediente a esta Sala de Casación Laboral, se admitió mediante auto del 9 de agosto de 2017 (f.º 3 del cuaderno de la Corte). Posteriormente, la parte recurrente presentó la sustentación de la demanda extraordinaria de casación, la cual fue replicada por Colpensiones.

II. CONSIDERACIONES

La Sala recuerda que la consulta no constituye un recurso adicional, sino un grado jurisdiccional, que deviene por ministerio legal y, por ende, impone la obligación al juez

de primera instancia, de consultar su fallo, cuando resulta adverso a la Nación, al Departamento, al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante, sin someterlo al condicionamiento de que no sea apelado (art.69 CPTSS), y el deber correlativo del juez de segundo grado, de surtir dicha consulta.

Así las cosas, la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Tunja en la sentencia proferida el 17 de mayo de 2017, en el sentido de abstenerse de conocer el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, trasgrede el texto del artículo 69 del CPTSS modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, que establece este grado jurisdiccional en favor de las entidades descentralizadas en las que La Nación sea garante, con el único requisito de que la decisión de primera instancia le resulte adversa, como lo fue en este evento, en que se le condenó a reconocer una pensión de sobrevivientes a favor de dos beneficiarias. Lo anterior, al margen de lo que dicha entidad hubiese resuelto en sede administrativa o de si ya venía pagando la prestación a una de ellas, pues el presupuesto que contempla la norma es que la decisión judicial de primer grado sea adversa. Aspecto que sin lugar a dudas se cumple en este caso.

Por tal razón, no era posible descartar el estudio del grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, bajo el supuesto de que la entidad ya venía pagando la prestación y que la decisión de primer grado solo implicaba una modificación en el sentido de distribuirla en partes iguales entre dos beneficiarias, lo cual no se acompasa con

el carácter adverso de la sentencia a la que se refiere el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, pues, en todo caso, esta administradora resultó condenada.

Esta corporación ha sostenido en reiteradas oportunidades, que el *ad quem* pretermite íntegramente la instancia cuando no conoce ni resuelve sobre la consulta en los casos en que la sentencia de primera instancia es total o parcialmente adversa a las pretensiones de una entidad en la que es garante la Nación, o de los departamentos o municipios, situación que afecta directamente la competencia funcional de la Corte, debido a que, la sentencia del Tribunal aún luce incompleta y carece de total firmeza y ejecutoria, lo cual comporta una violación al derecho de defensa y a la doble instancia, que exige como presupuesto ineludible la interposición del recurso de apelación o el trámite del grado jurisdiccional de consulta, cuando la ley en este último caso así lo prevé.

Como el Tribunal afirmó expresamente abstenerse de conocer el grado jurisdiccional de consulta, que obligatoriamente debió surtirse a favor de Colpensiones, se genera una nulidad procesal a la luz de lo dispuesto en la parte final del numeral 2 del artículo 133 del Código General del Proceso -antes numeral 3 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil -, aplicable a los juicios del trabajo por remisión del artículo 145 del estatuto adjetivo laboral y de la seguridad social.

En consecuencia, se procede a decretar la nulidad de todo lo actuado en casación, a partir del auto admisorio del recurso extraordinario de fecha 9 de agosto de 2017, el cual resulta extemporáneo por anticipación, y se ordena que regresen las diligencias al Tribunal de origen para que adopte los correctivos procesales a que haya lugar.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral,

III. RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de todo lo actuado en sede de casación, a partir del auto proferido por la Sala el día 9 de agosto de 2017, por medio de cual se admitió el recurso extraordinario de casación formulado por BLANCA OLGA ENCISO DE MILLÁN, al ser extemporáneo por anticipación, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR que regresen las diligencias a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, para que conforme a lo indicado en la parte motiva de esta providencia, adopte los correctivos procesales del caso.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.



MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO



DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN