**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-004-2015-00317-01

**Proceso**:Ordinario Laboral

**Demandante**: María Yolanda Gallego de Amaya

**Demandado:** Colpensiones

**Juzgado de origen**: Cuarto Laboral del Circuito de Pereira.

**Tema a tratar:**

**PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – EXIGIBILIDAD DEL DERECHO CUANDO SE TRATA DE MUERTE PRESUNTA:**

En el presente caso, el señor Miguel Ángel Amaya Campuzano, de acuerdo con la declaratoria judicial efectuada por el Juzgado Único de Familia de Dosquebradas, fue declarado muerto presuntivamente, a partir del 25 de noviembre de 2010, por lo tanto, en principio debía reconocerse y disfrutarse la prestación desde esa misma calenda, teniendo en cuenta que la pensión de sobrevivientes se causa a partir de la muerte del afiliado o pensionado, conforme se indicó en precedencia; si no fuera por esa especial situación, esto es, que la muerte del causante no fue real sino presunta, evento en el cual, el disfrute de la prestación solo es procedente a partir de la ejecutoria de la sentencia que así lo declara, tal y como ha sido señalado por esta Corporación y por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en las providencias referidas por la juzgadora de primera instancia.

La razón de ser de esa intelección, no es otra que la determinación de la exigibilidad del derecho frente a terceros, toda vez que ninguna prestación puede deprecarse sin que exista la declaración jurisdiccional de la ocurrencia del fallecimiento por desaparecimiento; misma que no puede señalarse como vulneradora de los derechos de beneficiario de la prestación, pues resulta apenas lógica y obvia para poder llevar a cabo los trámites correspondientes.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los dos (02) días del mes de agosto de dos mil dieciséis (2016), siendo las diez y treinta minutos de la mañana (10:30 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia proferida el 11 de febrero de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **María Yolanda Gallego de Amaya** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** radicado bajo el N° 66001-31-05-004-2015-00317-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderado:

Administradora Colombiana de Pensiones y su apoderado:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos, de conformidad con lo establecido por el artículo 13 de la Ley 1149/07.

**ANTECEDENTES:**

1. **Síntesis de la demanda y su contestación**

La señora María Yolanda Gallego de Amaya solicita se condene a Colpensiones a pagar la pensión de sobrevivientes retroactivamente desde el 25 de noviembre de 2010 y hasta el 31 de agosto de 2014; así mismo, se ordene a la demandada el reconocimiento de los intereses moratorios, las costas procesales y agencias en derecho y, lo ultra y extra petita que resulte probado.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) el señor Miguel Ángel Amaya Campuzano, era pensionado del ISS mediante Resolución N° 4941 de 1998; (ii) mediante sentencia proferida por el Juzgado Único de Familia de Dosquebradas, se declaró la muerte presunta del señor Amaya, a partir del 25 de noviembre de 2010; (iii) a la demandante se le reconoció la pensión de sobrevivientes mediante Resolución N° VPB 22544 de 11 de marzo de 2015, pero sin el reconocimiento del retroactivo generado a partir del 25 de noviembre de 2010, toda vez que solo se le reconoció a partir de septiembre de 2014; (iv) Colpensiones ha manifestado que para el pago de las mesadas causadas con posterioridad al deceso del señor Amaya, se debe hacer a través de la figura de “pago a beneficiarios” y no reconocerse como retroactivo pensional.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** manifestó atenerse a lo probado dentro del proceso, por lo que solicita no ser condenada en costas e intereses moratorios. Señaló que le asiste razón a la demandante en solicitar el reconocimiento de la prestación desde el 25 de noviembre de 2010, porque desde esa fecha es que se causó la misma, dado es que a partir de ella, que se declaró la muerte presunta del señor Amaya; sin embargo, indicó que la entidad no se ha negado al reconocimiento del retroactivo pensional causado entre noviembre de 2010 y septiembre de 2014, como quiera que en la resolución de reconocimiento de la prestación, se le indicó que esas mesadas serían canceladas a través del “trámite de pago a beneficiarios” mediante solicitud que debe ser radicada en un punto de atención de esa entidad . Presentó como excepciones de mérito las que denominó “Deber del demandante de probar los supuestos de hecho” y “Prescripción”.

**2. Síntesis de la sentencia apelada**

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, declaró que la demandante tenía derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a partir del 13 de marzo de 2014, por lo que reconoció el retroactivo pensional causado entre esa calenda y el 31 de agosto de ese mismo año, a razón de $4´065.600. Negó el reconocimiento de intereses moratorios y condenó en costas a la demandada en un 50% de las causadas.

Para arribar a la anterior conclusión, indicó que conforme a la línea trazada por esta Corporación[[1]](#footnote-1) y por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia[[2]](#footnote-2), la pensión de sobrevivientes causada por la muerte presunta de un pensionado o afiliado, si bien se causa a partir de la fecha en que se declara ocurrió la muerte, solo se disfruta a partir de la ejecutoria de la sentencia que así lo declara.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

La parte actora apeló la sentencia, exclusivamente en lo que tiene que ver con la fecha de reconocimiento de la prestación, toda vez que aunque la misma se fundó en los pronunciamientos de esta Corporación y de la Corte Suprema de Justicia, los mismos resultan violatorios de los derechos de la demandante, dado que no solo debió esperar dos años para que fuera declarada la muerte, sino que además se pierden las mesadas causadas desde que efectivamente se desapareció el señor Amaya que lo fue en el año 2008 y hasta que en efecto, se ordenó el pago de la prestación, de tal manera que no queda claro cómo se deben cobrar esas mesadas.

**4. Grado jurisdiccional de consulta**

Esta Corporación, mediante proveído de 29 de febrero de 2016 –fl. 4 del cd. 2-, admitió el grado jurisdiccional de consulta de la decisión de primera instancia, al haber resultado la misma adversa a los intereses de Colpensiones, de conformidad con lo previsto por el artículo 69 del C.P.L. y la sentencia N° T-34556 de 2013, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

**CONSIDERACIONES**

1. **De los problemas jurídicos**

Visto el recuento anterior, la Sala formula el problema jurídico en los siguientes términos:

1.1. ¿Cuándo se hace exigible el disfrute de la pensión de sobrevivientes cuando la muerte del causante es producto de declaratoria judicial, esto es, se trata de muerte presunta?

1. **Solución al interrogante planteado**

Con el propósito de dar solución al anterior interrogante, se considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

Sea lo primero advertir, que dentro del presente proceso no se encuentran en discusión los siguientes puntos: i) que la señora María Yolanda Gallego de Amaya ostenta la calidad de pensionada, conforme se desprende del contenido de la Resolución N° VPB 22544 de 11 de marzo de 2015 –fls. 11 y s.s.-; ii) la declaratoria de muerte presunta declarada del señor Miguel Ángel Amaya, por el Juzgado Único de Familia de Dosquebradas, mediante sentencia de 27 de febrero de 2014, ejecutoriada el 12 de marzo de ese mismo año y; (iii) el causante ostentaba la calidad de pensionado por vejez, conforme se anunció en el hecho primero de la demanda y fue aceptado por la entidad demandada al contestar el libelo, amén de que de ello da cuenta la Resolución N° VPB 22544 de 2015, en cuya parte considerativa se expresa que el señor Amaya Campuzano fue pensionado mediante Resolución N° 4941 de 1998.

Bien es sabido que el derecho pensional se causa a partir del fallecimiento del causante, corresponde a la Sala determinar si la demandante tiene derecho al pago del retroactivo pensional que reclama.

**1.1. Del retroactivo de la pensión de sobrevivientes**

En el presente caso, el señor Miguel Ángel Amaya Campuzano, de acuerdo con la declaratoria judicial efectuada por el Juzgado Único de Familia de Dosquebradas, fue declarado muerto presuntivamente, a partir del 25 de noviembre de 2010, por lo tanto, en principio debía reconocerse y disfrutarse la prestación desde esa misma calenda, teniendo en cuenta que la pensión de sobrevivientes se causa a partir de la muerte del afiliado o pensionado, conforme se indicó en precedencia; si no fuera por esa especial situación, esto es, que la muerte del causante no fue real sino presunta, evento en el cual, el disfrute de la prestación solo es procedente a partir de la ejecutoria de la sentencia que así lo declara, tal y como ha sido señalado por esta Corporación y por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en las providencias referidas por la juzgadora de primera instancia y no desde el desaparecimiento como lo pretende el apelante, fenómeno que no es el que origina la pensión.

La razón de ser de esa intelección, no es otra que la determinación de la exigibilidad del derecho frente a terceros, toda vez que ninguna prestación puede deprecarse sin que exista la declaración jurisdiccional de la ocurrencia del fallecimiento por desaparecimiento; misma que no puede señalarse como vulneradora de los derechos de beneficiario de la prestación, pues resulta apenas lógica y obvia para poder llevar a cabo los trámites correspondientes.

**1.1.1. Fundamento fáctico**

Descendiendo al caso concreto y revisada la documental allegada a folios 75 y s.s. del cuaderno de primer grado, se advierte que efectivamente, la muerte presunta del señor Amaya Campuzano, fue declarada a través de proveído de 27 de febrero de 2014, emitido por el Juzgado Único de Familia de Dosquebradas, cuya ejecutoria, conforme a la constancia secretarial de ese mismo Despacho, acaeció el 12 de marzo de 2014, del tal manera que la exigibilidad de la prestación se genera a partir de esta última calenda, por lo tanto, el retroactivo será el generado a partir de ese momento y hasta el mes de agosto de esa misma anualidad, teniendo en cuenta que la prestación fue reconocida a partir del mes de septiembre de 2014, conforme se extrae del contenido de la Resolución N° VPB 22544 de 11 de marzo de 2015 –fls. 11 y s.s.-, coincidiendo de esta manera con la decisión adoptada en primera instancia.

Al respecto, vale la pena aclarar que las mesadas pensionales causadas con anterioridad a la generación del retroactivo causado con motivo de la sustitución pensional reconocida a favor de la señora Gallego de Amaya, no se “pierden” como lo adujo la recurrente, toda vez que para obtener el pago de las mismas, Colpensiones informó que pueden ser obtenidas a través del trámite de “*Pago a Beneficiarios, por el procedimiento de Pago a Beneficiarios, cuyo procedimiento es inherente al área de nómina, mediante solicitud que debe ser radicada en un Punto de Atención de COLPENSIONES PAC…”* ; por lo que carece de fundamento la manifestación de la apoderada de la parte actora.

**2.2. Intereses moratorios**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

En lo que tiene que ver con la fecha a partir de la cual proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1° de la Ley 717 de 2001, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento y pago de las pensiones de sobrevivientes no puede sobrepasar los dos meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales.

**2.2.2. Fundamento fáctico**

Encuentra la Sala, teniendo en cuenta que la solicitud de reconocimiento pensional fue presentada con la totalidad de la documentación respectiva, el día 16 de diciembre de 2014, conforme fue relatado en la parte considerativa de la Resolución N° VPB 22544 de 2015 –fl. 11-, que la entidad contaba hasta el 16 de febrero de 2015 para efectuar el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales respectivas, sin embargo, ello no ocurrió, precisamente porque solo a través de este proceso es que se le condenó al pago de las mismas –retroactivo-, de tal manera que los intereses deberían correr a partir de la última calenda anunciada y hasta el pago efectivo de la obligación, haciéndose necesario modificar la sentencia en este aspecto; no obstante, como ello se analiza en virtud del grado jurisdiccional de consulta, que se surte a favor de Colpensiones, no es posible imponerle una condena más gravosa, máxime cuando no interpuso recurso de apelación.

Finalmente, respecto la excepción de prescripción que propuso la entidad accionada, encuentra la Sala que la misma no está llamada a prosperar, habida cuenta que la exigibilidad del derecho, conforme se explicó líneas atrás, data del 13 de marzo de 2014, sin que a la presentación de la demanda, lo cual tuvo lugar el 18 de junio de 2015, conforme al acta individual de reparto, visible a folio 15 vto., hubiesen transcurrido los tres años que otorga la ley.

**CONCLUSIÓN**

Conforme a lo anterior, se confirmará en su totalidad la decisión de primera instancia.

Costas en esta instancia por tratarse del grado jurisdiccional a favor de Colpensiones, no se causaron. En relación con el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, dado que no prosperó, hay lugar a imponerlas en contra de dicha parte.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Cuarta de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 11 de febrero de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **María Yolanda Gallego de Amaya** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia por tratarse del grado jurisdiccional a favor de Colpensiones, no se causaron. En relación con el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, dado que no prosperó, hay lugar a imponerlas en contra de dicha parte.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

 Magistrado Magistrada

**DANIEL BERMÚDEZ GIRALDO**

Secretario *Ad-hoc*

1. M.P. Dra. Ana Lucía Caicedo. Radicado 2009-01431 del 28 de febrero de 2011. [↑](#footnote-ref-1)
2. M.P. Jorge Mauricio Burgos. Radicado 42083 de 23 de octubre de 2012. [↑](#footnote-ref-2)