El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Providencia: Apelación y consulta sentencia

Proceso: Ordinario Laboral

Radicación No: 66001-31-05-002-2017-00245-01

Demandante: María Carmen Vidal

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / INTERESES MORATORIOS – ART. 141, LEY 100/93 / SE CAUSAN SI LA PENSIÓN NO SE RECONOCE EN EL TÉRMINO DE DOS MESES / NO PROCEDE RECONOCIMIENTO DE INTERESES DE MORA SOBRE ELLOS.**

El artículo 141 de la Ley 100/93 establece que a partir del 01/04/1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales, la entidad correspondiente deberá reconocer y pagar al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima del interés moratorio vigente para el momento en que se efectúe el pago.

En ese sentido, de conformidad con el artículo 1º de la Ley 717/01, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes, previa solicitud del interesado con la documental que acredite su derecho, es de dos meses; y a partir de tal oportunidad, se entenderá que la administradora está incursa en mora de cumplir con la obligación periódica.

Significa lo anterior, que existe retardo no solo respecto al desembolso del dinero de las mesadas pensionales, sino también cuando la prestación de sobrevivientes no se reconoce dentro de los 2 meses otorgados por el último canon citado. (…)

… naufraga el recurso de apelación en primer lugar, porque la legislación prohíbe obtener intereses sobre intereses – art. 2235 del C.C. -, y en segundo término, tampoco habría lugar a la indexación de dicha suma porque no fue pretendida en la demanda (fls. 4 y 5 c. 1) y en ese sentido, aparece como un argumento nuevo en la apelación, que impide a esta Colegiatura pronunciarse sobre el mismo, sin que esta instancia pueda proferir fallos extra petita.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA SEGUNDA LABORAL**

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

En Pereira, a los veintiséis (26) días del mes de febrero de dos mil diecinueve (2019), siendo las nueve de la mañana (09:00 a.m.), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el grado jurisdiccional de consulta y el recurso de apelación contra la sentencia proferida el 20 de junio de 2018 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **María Carmen Vidal** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** radicado bajo el N° 66001-31-05-002-2017-00245-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada - Colpensiones y su apoderada:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos atendiendo lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007.

**ANTECEDENTES**

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

María Carmen Vidal pretendió la pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento de su compañero Luis Alfonso Arenas Raigosa a partir del 05/07/2016, en consecuencia solicitó el pago del retroactivo pensional, los intereses moratorios y las costas procesales.

Fundamentó sus aspiraciones en que: *i)* convivió con su compañero permanente desde el 10/11/1969 hasta su fallecimiento el 04/07/2016; *ii)* de dicha relación nacieron dos hijos, mayores de edad en la actualidad; *iii)* que su compañero estuvo casado con María Aurora Valencia de Arenas desde el 30/04/1952, pero se separaron a partir de noviembre de 1986; *iv)* solicitó la pensión el 15/07/2016 pero fue negada administrativamente el 08/09/2016, decisión que fue apelada sin resolución hasta la presentación de la demanda.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-** al contestar la demanda se opuso a todas las pretensiones formuladas porque el obitado tenía como beneficiaria en el Sistema de Seguridad Social a María Aurora Valencia de Arenas, en consecuencia presentó las excepciones de mérito que denominó “*inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”,* “*buena fe”,* “*imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas”* y “*prescripción”.*

1. **Síntesis de la sentencia**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira declaró que la pensión de sobrevivientes reconocida durante el trámite del proceso a la demandante se encontraba ajustada a derecho y a las pretensiones del proceso, en consecuencia únicamente declaró el derecho al reconocimiento de los intereses moratorios causados entre el 16/09/2016 hasta el 31/07/2017, en cuantía de $1’375.809.

Como fundamento de la decisión argumentó que la demandante presentó la reclamación administrativa el 15/07/2016, por lo que la demandada contaba hasta el 15/09/2016 para reconocer la prestación, sin que así lo hubiese, hecho puesto que la demandada negó en un primer momento la pensión de sobrevivientes por no haber realizado la correspondiente investigación administrativa, pese a que la demandante allegó la información pertinente, para luego reconocer la pensión el 28/06/2017.

Por último, adujo que no había operado el fenómeno de la prescripción porque el derecho se causó el 04/07/2016 y la reclamación administrativa se había elevado el 15/07/2016, mientras que la demanda se radicó el 25/05/2017, sin que transcurrieran más de tres años entre dichas datas.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Aplicando el principio de caridad, la Corporación interpreta que el sentido de la apelación presentado por la parte actora está dirigido a que se conceda la indexación o intereses legales sobre el monto reconocido en la sentencia.

**4. Grado jurisdiccional de consulta**

Como la anterior decisión, resultó adversa a los intereses de Colpensiones se ordenó el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo dispone en artículo 69 del C.P.L.

**CONSIDERACIONES**

**1. De los problemas jurídicos**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes:

* 1. ¿Proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en el presente asunto?
  2. ¿Hay lugar a ordenar el pago de los intereses moratorios sobre la suma a las que ascendió el interés de mora del artículo 141 o en su defecto la indexación de dicho valor?

**2. Solución a los problemas jurídicos**

**2.1. Intereses del artículo 141 de la Ley 100/93**

**2.1.1. Fundamento jurídico**

El artículo 141 de la Ley 100/93 establece que a partir del 01/04/1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales, la entidad correspondiente deberá reconocer y pagar al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima del interés moratorio vigente para el momento en que se efectúe el pago.

En ese sentido, de conformidad con el artículo 1º de la Ley 717/01, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes, previa solicitud del interesado con la documental que acredite su derecho, es de dos meses; y a partir de tal oportunidad, se entenderá que la administradora está incursa en mora de cumplir con la obligación periódica.

Significa lo anterior, que existe retardo no solo respecto al desembolso del dinero de las mesadas pensionales, sino también cuando la prestación de sobrevivientes no se reconoce dentro de los 2 meses otorgados por el último canon citado.

De otro lado, debe recordarse que la finalidad de los intereses moratorios no es otro que el resarcimiento por la tardanza en la concesión de la prestación a la que se tiene derecho, más no porque ellos tengan carácter sancionatorio, de ahí que no pueda analizarse la buena o mala fe de la demandada y menos las justificaciones; así lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia radicada 42783 del 13/06/2012, entre otras.

**2.1.2. Fundamento fáctico**

Auscultada la documental obrante en el proceso aparece que el 15/07/2016 la demandante María Carmen Vidal solicitó ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes causada por el deceso de su compañero Luis Alfonso Arenas Raigosa, para lo cual allegó su registro civil de nacimiento y el de fallecimiento de su compañero, documentos de identificación y declaraciones extrajuicio de la convivencia (fl. 20 c. 1).

Petición que fue negada el 08/09/2016 mediante la Resolución GNR 265565, porque el causante tenía a su favor un incremento por cónyuge o compañera María Aurora Valencia de Arenas que fue girado desde octubre de 2003 hasta la nómina de abril de 2004, en consecuencia María Carmen Vidal no había acreditado el tiempo de convivencia con el obitado (fls. 20 y 21 c. 1).

Decisión contra la que se interpuso recurso de apelación el 06/10/2016 bajo el argumento de haber recibido el incremento pensional durante 7 meses hace más de 12 años, en manera alguna ello desvirtúa la convivencia de la demandante durante los últimos 5 años previos al deceso del causante (fls. 22 a 26 c. 1).

En consecuencia, el 28/06/2017 mediante Resolución DIR 109321 se revocó la resolución anterior y se ordenó el pago de la pensión a favor de la demandante a partir del 04/07/2016, porque el resultado de la investigación administrativa había sido favorable (fls. 56 a 58 c. 1).

Puestas de ese modo las cosas, Colpensiones si bien dio respuesta a la reclamación dentro del término de 2 meses para negar el derecho, que en principio lo exoneraría de los intereses moratorios, lo cierto es que al resolver el recurso de apelación, revocó la decisión al ser favorable la investigación administrativa sin reprochar ausencia de acreditación de requisitos para la época en que se presentó la solicitud pensional, por falta de probanza alguna, de lo que se infiere que fue la ligereza de Colpensiones lo que llevó a su inicial negativa que no puede excusarla para ser condenada al pago del interés moratorio.

En consecuencia, hay lugar a pagar los intereses moratorios a partir del día siguiente a la fecha límite de respuesta, esto es del 16/09/2016 y hasta el 31/07/2017 como lo hizo la primera instancia; sin embargo, erró en la liquidación porque la mesada de julio de 2017, solamente se hace exigible el 01/08/2017, en consecuencia dicha mesada no estaba en mora; además, contabilizó 318 días del 16/09/2016 al 31/07/2017, cuando en realidad eran 315 días, por lo que se modificará la decisión consultada en este punto por ser favorable a los intereses de Colpensiones.

Conforme a la información anterior, los intereses moratorios ascienden a la suma de $1’363.390, según la liquidación que se pone de presente y hará parte integral del acta que se suscriba con ocasión de esta diligencia.

En cuanto a la prescripción, se advierte que la misma no afectó el pago de los intereses moratorios, en tanto transcurrieron menos de tres años desde que se hizo exigible su pago y se presentó la demanda judicial, pues lo primero ocurrió el 16/09/2016 y lo segundo el 25/05/2017 (fl. 32 c. 1).

Por último, naufraga el recurso de apelación en primer lugar, porque la legislación prohíbe obtener intereses sobre intereses – art. 2235 del C.C. -, y en segundo término, tampoco habría lugar a la indexación de dicha suma porque no fue pretendida en la demanda (fls. 4 y 5 c. 1) y en ese sentido, aparece como un argumento nuevo en la apelación, que impide a esta Colegiatura pronunciarse sobre el mismo, sin que esta instancia pueda proferir fallos *extra petita.*

**CONCLUSIÓN**

En armonía, con lo expuesto en precedencia, se modificarán la sentencia recurrida y se condenará, en esta instancia, en costas a cargo de la demandante y a favor de la demandada, ante el fracaso del recurso de apelación.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFICAR** la sentencia proferida el 20 de junio de 2018 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **María Carmen Vidal** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** en el sentido de que la condena por intereses moratorios asciende a $1’363.390.

**SEGUNDO. CONDENAR** en costas en esta instancia a la parte demandante en favor de la demandada, por lo expuesto en la parte motiva.

Notificación surtida 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** **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Magistrado