***ORALIDAD***

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 16 de junio de 2016

**Radicación No**:66001-31-05-003-2014-00535-01

**Proceso**: Ordinario Laboral

**Demandante**: María Gilma Robledo Aristizabal

**Demandado:** Colpensiones

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

**Magistrado Ponente:** Francisco Javier Tamayo Tabares.

**Tema a tratar: Hechos modificativos o extintivos del derecho sustancial ocurridos con posterioridad a la presentación de la demanda.** conforme el inciso 4º del artículo 281 del C.G.P., la decisión administrativa de Colpensiones la decisión administrativa de Colpensiones, constituye un hecho posterior a la presentación de esta acción judicial, que extingue o modifica el derecho sustancial sobre el cual versa el litigio, por lo que corresponde a esta segunda instancia desatar la consulta respecto de los puntos que no fueron reconocidos por la entidad de seguridad social o que pese haber sido reconocidos difieren de la decisión de primer grado.

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, a los dieciséis (21) días del mes de junio de dos mil dieciséis (2016), siendo las siete y treinta de la mañana (07:30 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia los magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 04 de marzo de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ***María Gilma Robledo Aristizábal*** contra la ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.***

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

***I. INTRODUCCIÓN***

Antes de que procedan los asistentes a descorrer el traslado para alegar en esta instancia, conforme a las voces del artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, la demandante pretende que se declare que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes a partir del 11 de agosto de 2013, causada con ocasión del fallecimiento del señor Alberto Castaño Castaño, en consecuencia pide que se condene a la sociedad demandada al reconocimiento de la prestación con su correspondiente retroactivo, los intereses de mora o en subsidio la indexación de las condenas, más las costas procesales.

Fundamenta sus pedimentos en que el señor Alberto Castaño Castaño falleció el 11 de agosto de 2013; que ostentaba la calidad de pensionado por parte del extinto ISS; que ella y el causante establecieron una relación de convivencia y de mutuo apoyo por más de 23 años, desde el año 1978 y hasta la fecha del deceso; que compartieron techo, lecho y mesa y nunca se separaron; que ella dependía económicamente del causante y era su beneficiaria en salud. Refiere que presentó la solicitud pensional ante la entidad, la cual fue resuelta desfavorablemente mediante Resolución GNR 215236 del 2014; que interpuso el recurso de apelación y fue resuelto confirmando la negativa del reconocimiento de la prestación pensional, y que el causante estaba legalmente separado de su esposa Ana Joaquina Barragán Barrios, según consta en la nota marginal del registro civil de matrimonio.

Admitida la demanda se dio traslado a Colpensiones, quien allegó respuesta aceptando lo relacionado con la fecha de fallecimiento del causante, la condición de pensionado, la solicitud pensional y su solución desfavorable, y la calidad de beneficiaria en salud de la demandante, entre otros, indicando no constarle los demás hechos. Se atuvo a las resultas del proceso y formuló como medios exceptivos de fondo “Obligación del sistema de seguridad social sin definir” y “Prescripción”.

 ***II.******SENTENCIA DEL JUZGADO***

 La Jueza de conocimiento, puso fin a la primera instancia mediante fallo del 4 de marzo de 2015, en el que accedió a las pretensiones de la demanda, reconociendo la pensión de sobrevivientes, el pago del retroactivo y los intereses moratorios peticionados a partir del 3 de diciembre de 2013.

Para llegar a tal determinación, la sentenciadora de primer grado encontró con base en las pruebas testimoniales allegadas al plenario, que la demandante acreditó el requisito de convivencia exigido en la Ley 797 de 2003; y adujo que la entidad de seguridad social debió tener en cuenta las declaraciones de terceros y el reconocimiento del incremento pensional por persona a cargo a favor del causante, al momento de resolver la solicitud de sustitución pensional de la actora, por lo que impuso el pago de los intereses de mora.

***III. CONSULTA***

Teniendo en cuenta que la decisión fue adversa a los intereses de Colpensiones, entidad pública en la que el Estado es garante, se remitió esta decisión para que se surta el grado jurisdiccional de consulta, tal como lo manda el artículo 69 del Estatuto Adjetivo Laboral y de la seguridad Social.

***IV. ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA***

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, proceda a decidir lo de su competencia, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte demandante (art. 66 A CPLSS.). Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir lo que corresponda, previas las siguientes:

***V. CONSIDERACIONES***

***Del problema jurídico.***

En orden a resolver el grado jurisdiccional de consulta, la Sala deberá abordar los siguientes problemas jurídicos, en el orden que se enuncian:

*¿Acreditó la demandante la calidad de beneficiaria de la sustitución pensional que reclama? En caso positivo,*

*¿A cuánto asciende el valor del retroactivo pensional?*

*¿Hay lugar a condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993?*

***Desenvolvimiento de la problemática planteada***

Sería del caso, en virtud del grado jurisdiccional de consulta, revisar si la demandante ostenta o no la calidad de beneficiaria de la sustitución pensional que reclama, sino fuera porque la portavoz judicial de la parte actora el 12 de abril de 2016 aportó a la Secretaría de esta Corporación, copia de la Resolución GNR 25673 de 2015, a través de la cual Colpensiones reconoció en favor de la demandante la pensión de sobrevivientes a partir del 11 de agosto de 2013, con un retroactivo por valor de $12`215.850 al cual se le hicieron los respectivos descuentos por salud. Dicho acto administrativo fue puesto en conocimiento de la entidad demandada, sin que el mismo hubiese sido tachado de falso.

Así las cosas, en vista de que la decisión administrativa de Colpensiones, constituye un hecho posterior a la presentación de esta acción judicial, que extingue o modifica el derecho sustancial sobre el cual versa el litigio, tal cual lo establece el inciso 4º del artículo 281 del Código General del Proceso, corresponde a esta segunda instancia desatar la consulta respecto de los puntos que no fueron reconocidos por la entidad de seguridad social o que pese haber sido reconocidos difieren de la decisión de primer grado, por lo que se procederá a verificar a cuánto asciende el valor del retroactivo pensional a favor del actora y la viabilidad o no de la imposición de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993. En ese orden, se deja a salvo la calidad de beneficiaria de la sustitución pensional reconocida a la actora.

Efectuado el cálculo respectivo del retroactivo pensional causado entre el 11 de agosto de 2013 y el 28 de febrero de 2015, el mismo asciende a la suma de $12`615.585, no obstante, se mantendrá incólume el valor ordenado por la Jueza a-quo por valor de $12`456.420, en virtud de la consulta que opera en favor de la entidad accionada, que le impide a esta segunda instancia hacer más gravosa su situación.

En ese orden, dado que por vía administrativa la entidad demandada reconoció la suma de $12`215.850, por concepto de mesadas pensionales causadas hasta febrero de 2015, queda un saldo insoluto por valor de $240.570, de conformidad con en el cuadro que se pone de presente a los asistentes y que hará parte integrante del acta que se suscriba con ocasión de esta diligencia. Se modificará, por ende, el ordinal 3º de la providencia consultada.

En relación con la condena al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la Ley 717 de 2001 fija un término de máximo de 2 meses para resolver las solicitudes sobre pensión de sobrevivientes e incluirse en nómina al beneficiario, vencidos los cuales, empezarán a correr tales réditos (Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sentencia del 4 de junio de 2008, MP Eduardo López Villegas y SL 9769 del 16 de julio de 2014, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo).

Corolario de lo antedicho, habiéndose presentado la reclamación administrativa el 3 de octubre de 2013, el término de gracia con el que contaba la entidad para efectuar el reconocimiento de la sustitución pensional vencía el 2 de diciembre de ese mismo año, sin embargo, como ello no ocurrió así, hay lugar a imponer condena por intereses moratorios a partir del 3 de diciembre de 2013, tal cual lo concluyó la jueza de instancia.

No obstante, dado que la entidad demandada realizó el pago parcial del retroactivo pensional causado desde el 11 de agosto de 2013 hasta febrero de 2015, en cuantía de $12`215.850, es preciso liquidar el valor de los intereses moratorios que se generaron sobre dicho retroactivo, a partir del 3 de diciembre de 2013 –*fecha en que la entidad incurrió en mora-* y hasta el 1º de marzo de 2015 *-momento en que la demandante fue incluida en nómina de pensionados*-, puesto que a partir de tal calenda se empiezan a generar los intereses de mora sobre el capital adeudado por valor de $240.570 y hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación.

En ese orden de ideas, el valor de los intereses moratorios causados a partir del 3 de diciembre de 2013 y hasta el 1º de marzo de 2015, sobre el retroactivo cancelado por la entidad, asciende a $2.049.291, tal cual se ilustra en el cuadro elaborado por la Sala que también se pone de presente a los asistentes y hará parte del acta final de esta audiencia.

En consecuencia, habrá que modificar el ordinal 5 de la providencia, en los términos señalados precedentemente.

Sin costas en esta instancia.

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

***FALLA***

1. ***Modifica*** el ordinal 3º de la sentencia proferidael 4 de marzo de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral de ***María Gilma Robledo Aristizábal*** contra la ***Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones,*** en el sentido de que el retroactivo pensional insoluto causado entre el 11 de agosto de 2013 y el 28 de febrero de 2015, asciende a $240.570.
2. ***Modifica*** el ordinal 3º de la sentencia, en el sentido ***Condenar*** a la ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones*** a cancelar en favor de ***María Gilma Robledo Aristizábal*** la suma de $2`049.291, por concepto de intereses moratorios generados a partir del 3 de diciembre de 2013 y hasta el 1º de marzo de 2015, sobre el valor del retroactivo pensional cancelado por la entidad en cuantía de $12`215.850. Adicionalmente, ***Condenar*** a ***Colpensiones*** a pagar los intereses de mora que se generen sobre el capital insoluto de mesadas pensionales por valor de $240.570, a partir del 1º de marzo de 2015 y hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación.
3. ***Confirma*** en todo lo demás***.***
4. Sin costas en esta instancia.

***NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.***

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCIA CAICEDO CALDERON OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

 Magistrada Magistrada

**ALONSO GAVIRIA OCAMPO**

 Secretario

**ANEXO I**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **AÑO**  | **VALOR MESADA**  | **No. MESADAS** | **SUBTOTAL**  |
| 2013 | 589.500  | 5,63 | 3.318.885  |
| 2014 | 616.000  | 13 | 8.008.000  |
| 2015 | 644.350  | 2 | 1.288.700  |
|  **TOTAL**  | **$12.615.585**  |
|  | **RECONOCIDO**  |  | $12`215.850 |
|  | **DIFERENCIA** |  | **$240.570** |

**ANEXO II**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| *Demandante:* | *MARIA GILMA ROBLEDO ARISTIZABAL*  |  |
| *Causación mora:* | *03-dic-13* | *Pago:* | *01-mar-15* |  |
| *Fecha pensión:* | *11-ago-13* | *Mesada:* |  *644.350*  |  |
|  |  |  |  |  |  |  |
| ***Mesada desde*** | ***Mesada hasta*** | ***Capital*** | ***Fecha Causación mora*** | ***Tasa Int.*** | ***No dias en mora*** | ***Interes moratorio*** |
| *11-ago-13* | *30-nov-13* |  *2.139.885*  | *03-dic-13* | Principio del formulario0,0694% Final del formulario |  *449*  |  *666.801*  |
| *01-dic-13* | *31-dic-13* |  *589.500*  | *01-ene-14* | 0,0694% |  *420*  |  *171.827*  |
| *01-dic-13* | *31-dic-13* |  *589.500*  | *01-ene-14* | 0,0694% |  *420*  |  *171.827*  |
| *01-ene-14* | *31-ene-14* |  *616.000*  | *01-feb-14* | 0,0694% |  *390*  |  *166.727*  |
| *01-feb-14* | *28-feb-14* |  *616.000*  | *01-mar-14* | 0,0694% |  *360*  |  *153.901*  |
| *01-mar-14* | *31-mar-14* |  *616.000*  | *01-abr-14* | 0,0694% |  *330*  |  *141.076*  |
| *01-abr-14* | *30-abr-14* |  *616.000*  | *01-may-14* | 0,0694% |  *300*  |  *128.251*  |
| *01-may-14* | *31-may-14* |  *616.000*  | *01-jun-14* | 0,0694% |  *270*  |  *115.426*  |
| *01-jun-14* | *30-jun-14* |  *616.000*  | *01-jul-14* | 0,0694% |  *240*  |  *102.601*  |
| *01-jul-14* | *31-jul-14* |  *616.000*  | *01-ago-14* | 0,0694% |  *210*  |  *89.776*  |
| *01-ago-14* | *31-ago-14* |  *616.000*  | *01-sep-14* | 0,0694% |  *180*  |  *76.951*  |
| *01-sep-14* | *30-sep-14* |  *616.000*  | *01-oct-14* | 0,0694% |  *150*  |  *64.126*  |
| *01-oct-14* | *01-oct-14* |  *616.000*  | *01-nov-14* | 0,0694% |  *120*  |  *51.300*  |
| *01-nov-14* | *30-nov-14* |  *616.000*  | *01-dic-14* | 0,0694% |  *90*  |  *38.475*  |
| *01-dic-14* | *31-dic-14* |  *616.000*  | *01-ene-15* | 0,0694% |  *60*  |  *25.650*  |
| *01-dic-14* | *31-dic-14* |  *616.000*  | *01-ene-15* | 0,0694% |  *60*  |  *25.650*  |
| *01-ene-15* | *31-ene-15* |  *644.350*  | *01-feb-15* | 0,0694% |  *30*  |  *13.415*  |
| *01-feb-15* | *28-feb-15* |  *403.780*  | *01-mar-15* | 0,0694% |  *-*  |  *-*  |
|  |  |  |  | ***Intereses moratorios:*** |  *2.049.291*  |