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 el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

*ORALIDAD*

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 1 de junio de 2017.

**Proceso**:Ordinario Laboral – Confirma decisión del a quo que accedió a las pretensiones

**Radicación No**:66001-31-05-004-2015-00370-01

**Demandante**: Andrea Mejía Cuervo

**Demandado:** Porvenir S.A. y BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.

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

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

**Tema a tratar: Intereses moratorios –Art. 141 Ley 100/93:** en relación con la fecha a partir de la cual se generan los intereses moratorios del 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). **Costas procesales**: las costas corresponden a la carga económica que debe afrontar la parte vencida en el proceso. Cuando se pronuncie una condena parcial por costas, en los términos del ordinal 5º del artículo 365 del CGP, todos los gastos del proceso, se verán afectados por el porcentaje que se establezca en la providencia que los imponga, así, si se señala que las costas son a favor de una parte en un porcentaje determinado, a los valores liquidados como gastos del proceso se les debe aplicar ese porcentaje.

AUDIENCIA PÚBLICA:

En Pereira, hoy primero (1º) de junio de dos mil diecisiete (2017), siendo las siete y treinta de la mañana (7:30 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia las magistradas y el suscrito magistrado de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto desatar el recurso de apelación interpuesto por la demandada, contra la sentencia proferida el 22 de junio de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por *Andrea Mejía Cuervo* contra la *AFP Porvenir S.A.,* y, *BBVA Seguros de Vida Colombia S.A*. en calidad de llamado en garantía.

IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:

1. *INTRODUCCIÓN*

Pretende la demandante que se declare que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes a partir del 17 de noviembre de 2013, y en consecuencia, se condene a la demandada al pago de la prestación en cuantía de 1 SMLMV, y en un 50 %, sin perjuicio de que se acreciente al 100 %, una vez el derecho del hijo del causante finalice. Así mismo, se condene a la entidad al pago del retroactivo, los intereses moratorios en los términos del artículo 141 de la Ley 100/93 y, las costas del proceso.

Tales pedimentos se afincan en que ella y Fabio Ancizar Galeano Henao convivieron en unión libre de manera ininterrumpida desde enero de 1998 hasta el 17 de noviembre de 2003, fecha del deceso de aquel; que el 7 de diciembre de 2005, el Juzgado Segundo de Familia de Pereira, declaró la existencia de la unión marital de hecho entre ellos, decisión que fue confirmada por la Sala Civil –Familia de este Tribunal; que el causante se encontraba afiliado a la entidad demandada para cubrir las contingencias de invalidez, vejez y muerte; que presentó la solicitud de pensión de sobrevivientes ante la entidad demandada el 19 de febrero de 2015, la cual fue resuelta desfavorablemente mediante oficio del 8 de julio de ese mismo año, con sustento en que la compañía aseguradora BBVA rechazó el pago de la suma adicional para financiar la pensión. Indica que la AFP Porvenir S.A. le reconoció la pensión de sobrevivientes al joven John Alejandro Galeano Cano, hijo del causante, la cual le fue suspendida por ser mayor de edad y no acreditar la calidad de estudiante.

Porvenir S.A., dio respuesta a la demanda, indicando que aún en el evento en el cual la demandante demostrase que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes que reclama, las mesadas comprendidas entre el 17 de noviembre de 2003 al 19 de febrero de 2012, se encuentran prescritas, por cuanto la reclamación administrativa fue presentada ese mismo día y mes del año 2015. En su defensa formuló como medios exceptivos de fondo los de “Prescripción”, “Compensación” y “Buena fe”.

Llamó en garantía a BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. quien se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, al considerar que la demandante no demostró ante el fondo privado accionado, su condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, en los términos de la Ley 797 de 2003. Propuso como excepciones de mérito “incumplimiento de los requisitos de convivencia establecidos por la Ley 797 de 2003”, “Improcedencia de intereses moratorios y/o condena en costas procesales y agencias en derecho”, y “Prescripción”. Se opuso igualmente a las pretensiones del llamamiento en garantía y formuló como medios exceptivos los de “Extinción de la obligación de BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. por pago de la misma” y “Devolución de las sumas canceladas por John Alejandro Galeano Cano, en la proporción establecida por el despacho, en el evento en que la demandante sea reconocida como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes como consecuencia del fallecimiento del causante”.

Dentro de la audiencia del artículo 77 del C.P.T y de la S.S., se incorporó un documento que acreditó el reconocimiento de la pensión acá reclamada en favor de la demandante, a partir de noviembre de 2015, razón por la que el vocero judicial de la parte actora desistió de las pretensiones encaminadas a obtener la gracia pensional a partir del 17 de noviembre de 2003 y el 19 de febrero de 2012, por considerar que las mesadas causadas en ese interregno, se encuentran afectadas por el fenómeno extintivo de la prescripción. En consecuencia, el litigio continuó respecto de las pretensiones encaminadas única y exclusivamente al disfrute de la prestación a partir del mes de febrero de 2012, junto con los intereses moratorios y las costas del proceso.

1. *SENTENCIA*

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira puso fin a la primera instancia con sentencia del 22 de junio de 2016, declarando que la demandante tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, en forma temporal, a partir del 17 de noviembre de 2003, fecha del deceso del asegurado. Condenó a Porvenir S.A. al pago de las mesadas causadas a partir del 19 de febrero de 2012, en cuantía de 1 SMLMV, por 14 mesadas anuales, durante el término de 20 años contados a partir de la consolidación del derecho, y en el porcentaje que corresponda, debiendo el fondo de pensiones verificar con las respectivas pruebas, si a la fecha existe otro beneficiario devengando el 50 %. Condenó igualmente al pago de los intereses moratorios a partir del 19 de junio de 2015, esto es, corridos 4 meses a partir de la solicitud pensional, y a las en costas procesales a cargo de Porvenir S.A. en un 50 %. Absolvió de las demás pretensiones.

En sus argumentaciones, la a-quo estimó la procedencia del retroactivo a partir de la calenda antes referida, en razón a que la solicitud de pensión presentada el 19 de febrero de 2015, interrumpió el fenómeno extintivo de la prescripción.

Inconforme con la decisión, la vocera judicial del fondo privado interpuso recurso de alzada, arguyendo que la entidad reconoció en su debido momento la pensión de sobrevivientes en favor de la actora, y que si bien la demandante no se encuentra incluida en nómina de pensionados, ello se debe a la controversia que se suscitó ante los estrados judiciales respecto al derecho que le asistía a la pensión. Por ende, considera que la entidad no debió ser condenada al pago de intereses de mora ni costas procesales.

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

*¿Hay lugar a imponer condena por concepto de intereses moratorios a la Administradora de Fondo de Pensiones Porvenir S.A.?*

*¿Es procedente la condena en costas procesales a cargo del recurrente?*

*Alegatos en esta instancia*:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, de respuesta al problema jurídico planteado, con el propósito de desatar el recurso, 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 recurrente (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 de fondo, previa las siguientes:

III. CONSIDERACIONES:

El descontento de la parte recurrente, radica esencialmente, en que la Jueza de primer grado hubiese emitido condena en su contra por concepto de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100/93, y costas del proceso, pues considera que la entidad reconoció en tiempo la pensión de sobrevivientes en favor de la actora, y dejó en suspenso su inclusión en nómina hasta tanto la autoridad judicial resolviera si le asistía o no el derecho a la prestación.

En cuanto a la condena al pago de intereses moratorios, para ilustrar este aspecto el ponente trajo a colación pasajes de la sentencia del 2 de octubre de 2013, radicación 44454 del órgano de cierre de la especialidad laboral, en orden a destacar las variaciones que sobre el punto ha tenido esa corporación, y para concluir que el cambio de su postura inicial no se aplica al sub-lite, por lo que se pasa a considerar:

El argumento esgrimido por la parte recurrente para la exoneración de la condena al pago de intereses de mora no es de recibo, primero, porque tales réditos proceden por la simple tardanza en el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales, sin consideración de las circunstancias o razones exculpativas que conduzcan a la discusión del derecho pensional. Y segundo, porque la crítica carece de fundamento, pues si bien en una primera oportunidad la entidad le negó a la actora el derecho a la pensión de sobrevivientes, fundada en el rechazo del pago de la suma adicional para el financiamiento de la pensión por parte de la compañía aseguradora BBVA Seguros de Vida Colombia, no es menos cierto que con posterioridad, ante la existencia de este proceso ordinario laboral, le reconoció el derecho a partir de noviembre de 2015, sin retroactivo alguno, en razón a que la prestación había sido reconocida al hijo del afiliado fallecido desde la causación del derecho, esto es, desde el 17 de noviembre de 2003.

Ello, no obstante a que el hijo del causante sólo disfrutó de la pensión de sobrevivientes hasta el 30 de octubre de 2010, fecha en la cual cumplió la mayoría de edad, según se indicó en la contestación de la demanda.

De manera que no puede ahora alegarse que el derecho pensional de la actora estaba en discusión ante la justicia ordinaria, pues fue la propia entidad quien en el curso del proceso efectuó su reconocimiento, cuando además el otro beneficiario ya no estaba disfrutando la prestación.

Ahora, en relación con la fecha a partir de la cual se generan los intereses moratorios del 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).

Así las cosas, habiéndose presentado la reclamación administrativa el 19 de febrero de 2015, según se colige del documento obrante a folio 41, el término legal con el que contaba la entidad para efectuar el reconocimiento de la pensión, fenecía el 18 de abril de 2015, de modo que, los intereses se generaban a partir del día siguiente, esto es, el 19 de abril de 2015.

No obstante, en vista de que la a-quo condenó al pago de dichos réditos a partir del 19 de junio de 2015, y que la parte interesada no presentó inconformidad alguna frente al tema, se mantendrá en firme esa decisión, en virtud del principio de la no reformatio in pejus.

En cuanto a la inconformidad por la condena en costas, la Sala comienza por precisar que las costas corresponden a la carga económica que debe afrontar la parte vencida en el proceso, y abarcan, el concepto de gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la Ley (artículo 366-3 CGP).

Las costas también comprenden el concepto de agencias en derecho, como una especie de compensación otorgada a su titular, al verse expuesto a tener que acudir a las resultas de un proceso judicial, incierto y generalmente, de prolongada duración, con los consabidos costos de tiempo y dinero que ello genera, por lo que el operador judicial le señalará al litigante ganador, un guarismo determinado en las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

Cuando se pronuncie una condena parcial por costas, en los términos del ordinal 5º del artículo 365 del CGP, todos los gastos del proceso, se verán afectados por el porcentaje que se establezca en la providencia que los imponga, así, si se señala que las costas son a favor de una parte en un porcentaje determinado, a los valores liquidados como gastos del proceso se les debe aplicar ese porcentaje.

En el sub-lite, las pretensiones de la demanda fueron acogidas parcialmente, pues salieron triunfaron las encaminadas a obtener el pago de la pensión de sobrevivientes a partir del 12 de febrero de 2012 y los intereses moratorios, por lo que conforme a las reglas establecidas en el artículo 365 del CGP, el porcentaje establecido por la a-quo en cuantía de 50 % se considera razonable y ajustado a derecho.

Por consiguiente, no prospera este punto objeto de apelación.

Por lo brevemente expuesto, se confirmará íntegramente la sentencia apelada.

Costas en esta instancia a cargo de la entidad recurrente.

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. Confirma la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el 22 de junio de 2016, dentro del proceso ordinario de la referencia.
2. Costas en esta instancia a cargo de la entidad recurrente.

*NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.*

La anterior decisión queda notificada en estrados.

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES

Magistrado Ponente

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada Magistrada