***ORALIDAD***

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 16 de noviembre de 2017

**Radicación No**:66001-31-05-002-2015-00003-01

**Proceso**: Ordinario Laboral

**Demandante**: Ancizar de Jesús Guapacha Largo y otros

**Demandado:** Colpensiones

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

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

**Tema a tratar: Pensión de sobrevivientes. Carga probatoria.** La labor que debe desplegar quien alegue tener la vocación a la pensión por sobrevivencia, no es otra que la de demostrar de manera clara que convivió, en los términos antes anotados, con el afiliado o pensionado, de manera ininterrumpida, por el lapso mínimo de cinco años anteriores al deceso. Y como la norma exige convivencia, no importa si se dio en el marco de una relación matrimonial o una relación de hecho, pues ambas tienen igual tratamiento por la ley, pudiendo incluso darse la convivencia una parte, en el marco de una unión de hecho y otra por vínculos jurídicos o viceversa.

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, hoy dieciséis (16) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), siendo las nueve de la mañana (09:00 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia las magistradas y el suscrito magistrado de la Sala Tercera de Decisión 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 dictada el 21 de noviembre de 2016 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso Ordinario Laboral que promueve ***Ancizar de Jesús Guapacha Largo*** contra la ***Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones***, trámite al cual se vinculó a Diego Alexander y Daniela Guapacha Calderón, en calidad de litisconsortes necesarios.

1. ***ANTECEDENTES***

Persiguen el demandante que en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, se declare: (i) que la señora Blanca Lilia Calderón Bermúdez dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes conforme a los postulados del Acuerdo 049 de 1990; y (ii) que él en calidad de cónyuge supérstite de aquella, tiene derecho al 100% del beneficio pensional. En consecuencia, pide que se condene a la entidad demandada a reconocer y pagar la prestación desde el 29 de enero de 2007, junto con los intereses moratorios del canon 141 de la Ley 100/93, o en subsidio, la indexación de las condenas, y las costas del proceso.

Como fundamento a tales pedimentos, relata que la señora Blanca Lilia Calderón Cardona falleció el 29 de enero de 2007, calenda para la cual tenía más de 300 semanas cotizadas al Sistema pensional, todas antes del 1º de abril de 1994; que el 3 de mayo de 2013 presentó la reclamación administrativa tendiente a obtener el reconocimiento y pago de la gracia pensional acá reclamada, no obstante, la entidad negó la solicitud a través de la Resolución GNR 331272 de 2013, argumentando que la afiliada no había cotizado la densidad de semanas exigidas en el artículo 47 de la Ley 100/93, modificado por la Ley 797 de 2003, empero, dando por acreditada la convivencia efectiva entre la pareja, pues le informó que podía solicitar la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.

Admitida la demanda, Colpensiones guardó silencio dentro del término otorgado para descorrer el traslado.

Por auto del 7 de julio de 2016 se ordenó vincular en calidad de litisconsortes necesarios a los jóvenes Diego Alexander y Daniela Guapacha Calderón, hijos de la causante, quienes a través de apoderado judicial allegaron respuesta, indicando que desisten del porcentaje de la pensión que les llegase a corresponder, a efectos de acrecentar en un 100 % el valor de la cuota parte de su señor padre, Ancizar de Jesús Guapacha Largo. Se allanaron a las pretensiones del gestor.

En la celebración de la audiencia de trámite y juzgamiento, el Ministerio Publico se notificó por conducta concluyente e intervino en el trámite del presente proceso, proponiendo como excepciones de fondo las de “Prescripción” e “Improcedencia de los intereses moratorios”.

1. ***SENTENCIA DEL JUZGADO***

El Juzgado de conocimiento mediante fallo del 21 de noviembre de 2016, accedió a las pretensiones, declarando que la señora Blanca Lilia Calderón Cardona dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios, por haber cumplido los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, al paso que declaró como beneficiarios de la prestación, al demandante Ancizar de Jesús Guapacha Largo, en calidad de cónyuge supérstite, y a los jóvenes Diego Alexander y Daniela Guapacha Calderón, hijos de la afiliada, frente a los cuales consideró que no podían renunciar a su derecho, por ser constitucional e irrenunciable. No obstante, declaró próspera la excepción de prescripción formulada por el Ministerio Publico, respecto de las mesadas causadas en favor de los hijos de la causante, y respecto al señor Ancizar de Jesús Guapacha Largo, a partir del 3 de mayo de 2010 pues la reclamación administrativa data de ese mismo día y mes del año 2013.

En consecuencia, condenó a Colpensiones a pagar en pro del demandante la pensión en un 50 % a partir del 3 de mayo de 2010 y hasta el 13 de octubre de 2011, y en un 100 % a partir del 14 de octubre de 2011 en adelante, en cuantía de un salario mínimo y con derecho a 14 mesadas anuales. Como retroactivo impuso la suma de $48`678.224, más la indexación hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia y, los intereses de mora una vez ejecutoriada la misma.

En la motiva, luego de apoyarse en pronunciamientos de la Corte Constitucional, estimó que la afiliada fallecida dejó causado el derecho a la pensión, por haber colmado la densidad de semanas exigidas en el Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa. De otra parte, de las pruebas testimoniales recibidas en la actuación, dio por acreditada la calidad de beneficiario a la pensión de sobrevivientes del actor, por haber demostrado convivencia con la causante por un lapso superior a 5 años antes de su deceso. De otra parte, encontró que los hijos menores de la causante ostentaban la calidad de beneficiarios de la prestación, en los términos señalados por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, pese a que su derecho se vio afectado por el fenómeno extintivo de la prescripción.

1. ***CONSULTA***

Respecto del citado proveído se dispuso el grado jurisdiccional de consulta ante esta Sala y surtido como se encuentra el trámite procesal de la instancia, se procede a desatarlo.

1. ***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:

***CONSIDERACIONES***

***Del problema jurídico.***

En orden a resolver el grado jurisdiccional de consulta, la Sala deberá abordar el siguiente problema jurídico:

*¿Dejó causado la señora Blanca Lilia Calderón Cardona el derecho a la pensión de sobrevivientes, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa? En caso positivo,*

*¿Acreditó el señor Ancizar de Jesús Guapacha Largo y los litisconsortes vinculados al trámite, Diego Alexander y Daniela Guapacha Calderón las condiciones necesarias para ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes reclamada?*

*¿Hay lugar a imponer condena por concepto de retroactivo pensional, indexación e intereses moratorios?*

***Desenvolvimiento de la problemática planteada***

Son supuestos fácticos no controvertidos en esta actuación: (i) que la señora Blanca Lilia Calderón Cardona falleció el 29 de enero de 2007, pues así se colige del registro civil de defunción obrante a folio 25; (ii) que aquella sufragó un total de 582 semanas de aportes al ISS entre el 3 de julio de 1986 y el 31 de diciembre de 1997, de las cuales más de 300 lo fueron antes del 1º de abril de 1994, según se extracta de la historia laboral que obra a fl.67; (iii) que el actor y la causante contrajeron matrimonio por rito católico el día 18 de julio de 1987, permaneciendo vigente dicho vínculo hasta la fecha del deceso de la afiliada, sin que hubiera existido disolución y/o liquidación de la sociedad conyugal, y (iv) que la pareja procreó a Diego Alexander y a Daniela Guapacha Calderón, nacidos el 22 de mayo de 1991 y 13 de octubre de 1993, en su orden, de lo que se colige que arribaron a la mayoría de edad el 22 de mayo de 2009 y el 13 de octubre de 2011, respectivamente, según certificados de registro civil de nacimiento visibles a folios 41 y 42.

Partiendo de esas bases, se adentrará la Colegiatura a resolver el primero de los dilemas jurídicos planteados, consistente en determinar si la afiliada fallecida dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en favor de sus beneficiarios.

Para ello, es menester precisar que la normatividad aplicable, por regla general, a la pensión de sobrevivientes, es la vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado, que para este caso era el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, el cual exige una densidad mínima de 50 semanas dentro de los tres años anteriores al deceso del asegurado (a); condición ésta que no se satisfizo en el caso puntual, pues en este interregno la afiliada no efectuó ninguna cotización.

Bajo esas circunstancias, dado que al 1º de abril de 1994 la asegurada había aglutinado más de 300 semanas sufragadas al sistema pensional, las que en vigencia del acuerdo 049 de 1990, hubieran sido suficientes para que sus causahabientes alcanzaran el derecho a la pensión de sobrevivientes, es preciso el análisis en torno a si en favor de las pretensiones del demandante y los vinculados en calidad de litisconsortes necesarios juega el principio de la condición más beneficiosa.

En ese orden, las altas Cortes han dimensionado la densidad de aportes exigidas en rigor de una norma anterior al del suceso de la muerte, en aras de atender el principio de la condición más beneficiosa, fundada justamente en la expectativa legítima que la situación le envuelve a su titular, en instantes en que en palabras del órgano de cierre de la especialidad laboral, sus sentencias: 22 de octubre de 2013, 8 de mayo y 25 de julio de 2012, radicaciones: 39229, 35319 y 38674, entre otras.

“*Bajo las anteriores perspectivas, el [principio de la condición más beneficiosa], tiene adoctrinado la Sala por línea general, entra en juego, no para proteger a quienes tienen una mera o simple expectativa, pues para ellos la nueva ley puede modificar el régimen pensional al cual estuvieran adscritos, sino a un grupo de personas, que si bien no tienen un derecho adquirido en sentido riguroso, se ubican en una posición intermedia, habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta, verbi gratia, haber cumplido íntegramente con la densidad de semanas necesarias que consagraba la ley derogada para obtener una prestación de índole pensional. A ellos, entonces, se les debe aplicar la disposición anterior, es decir, la vigente para el momento en que reunieron la densidad exigida para obtener la prestación. En ese horizonte, ha enseñado esta corporación que, tratándose de derechos que no se consolidan por un solo acto sino que suponen una situación que se integra mediante hechos sucesivos, hay lugar al derecho eventual, que no es definitivo o adquirido mientras no se cumpla la última condición, pero que sí implica una situación concreta protegida por la ley, tanto en lo atinente al acreedor como al deudor, por lo que supera la mera o simple expectativa. Estas son las llamadas por la doctrina constitucional “expectativas legítimas*” (sentencia de 25 de julio de 2012 atrás reseñada).

Tal manera de razonar, para justificar la condición más beneficiosa entre la ley 100 de 1993 y el acuerdo 049 de 1990, posee para la Corte Suprema de Justicia, otros ingredientes jurídicos, tomados tanto del derecho internacional como interno, al traer a cuento el artículo 19-8 de la Constitución de la OIT, el Convenio 128 de la OIT, relativo a las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes, que dispone:

“*ART. 30.—La legislación nacional deberá, bajo condiciones prescritas, prever la conservación de los derechos en curso de adquisición respecto de las prestaciones contributivas de invalidez, vejez y sobrevivientes*”.

Al efecto, la alta Corporación hace notar que “*este convenio confiere un valor relevante a la preservación de “los derechos en curso de adquisición”, destacando con ello la obligación estatal de respetar aquellos requisitos que ya han sido consolidados por una persona, con miras a la obtención de un derecho en materia de pensiones, cuya efectividad se subordina al cumplimiento ulterior de una condición*” (ob. cit.).

Por otra parte, también a manera ilustrativa, cita el Convenio 157 de la OIT, sobre el establecimiento de un sistema internacional para la conservación de los derechos en materia de seguridad social (1982), que versa sobre los llamados “derechos en curso de adquisición, en materia de pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes”.

Así mismo, trae a cuento el artículo 2º de la declaración universal de los derechos humanos, y los convenios 100 y 101 sobre factores ilegítimos de discriminación, y remata con la legislación interna, artículo 13 superior, y 272 de la Ley 100 de 1993.

En cuanto al primero, predica:

“*bajo la órbita del artículo 13 superior, imponer unas condiciones más exigentes a quien ha consolidado de hecho, bajo una determinada normativa, una “situación” de semanas cotizadas, que le confieren fundamento para reclamar ulteriormente una pensión de invalidez, o a sus sucesores una de sobrevivientes, constituye una forma de discriminación. Es decir, en este caso se está imponiendo un trato diferente, más gravoso, con un motivo no relevante, como lo es el hecho de que, no obstante su situación consolidada, deba acreditar adicionalmente mayores requisitos, en ausencia de los cuales no puede ser beneficiario de la respectiva pensión. Con otras apalabras, se estaría contraviniendo lo proclamado por el artículo 53 superior, que ordena reconocer “la situación más favorable”…”.*

Al paso que el artículo 272 de la Ley 100 de 1993, establece que “los principios mínimos fundamentales consagrados en el artículo 53 de la Constitución Política tendrán plena validez y eficacia”. Y con ello pregona el órgano de cierre de la especialidad laboral, “*la propia Carta Fundamental extiende a la seguridad social, sin ninguna duda, los principios que, en su origen, son propios del derecho laboral*”.

En lo que toca al principio de la sostenibilidad financiera del sistema de la seguridad social, introducido por el Acto Legislativo 01 de 2005, señala la ameritada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia:

*“la aplicación jurisprudencial del principio de la condición más beneficiosa no atenta contra la regla de la sostenibilidad financiera del sistema de pensiones, no solo porque esta regla obliga específicamente al legislativo a partir de la fecha señalada, sino, sobre todo, porque la aplicación del principio señalado opera sobre unas personas que han reunido las exigencias fácticas que, bajo una normativa determinada, aseguraban a ellas o a sus sucesores la obtención de un derecho. Y al reunir esas exigencias fácticas, traducidas en una determinada densidad de cotizaciones, esas personas han igualmente satisfecho las exigencias de tipo financiero demandadas por el sistema, según la normativa para ese momento. O sea, para el sistema vigente en ese momento, sus pensiones estaban financiadas al cumplir el tiempo exigido de cotización…el hecho de que una persona haya cumplido con los requerimientos de cotización impuestos bajo una determinada normativa, garantiza que la pensión para la cual ha cotizado está garantizada por el propio estado, con lo cual se cumple otro elemento normativo adicionado al artículo 48 de la Constitución por el Acto Legislativo 01 de 2005”.*

En estos puntuales aspectos, es preciso indicar en respaldo de la tesis favorable a la condición más beneficiosa, en materia de pensión de sobrevivencia o invalidez, gracias al salto de las Leyes 797 u 860 de 2003 al Acuerdo 049 de 1990, que la misma se ve robustecida, primero, por cuanto si se sustentan en la expectativa legítima, ésta no admite límite en el tiempo, además, recientemente la Corte Constitucional (sentencia T SU-442) dijo:

“*en virtud de la condición más beneficiosa, las expectativas legítimamente contraídas antes de entrar en vigencia el sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993 constituyen barreras, que limitan la competencia del legislador para agravar los requisitos ya cumplidos mediante reformas desprovistas de regímenes de transición. Este límite, de raigambre constitucional, es entonces oponible a la reforma introducida por la Ley 100 de 1993, en su versión original, e incluso por la Ley 860 de 2003*”.

En segundo lugar, resulta significativo el planteamiento del alto Tribunal Constitucional, en orden a que no sea estrictamente necesaria, en ejercicio de la condición más beneficiosa, la aplicación de la norma sucesivamente anterior, sobre el fundamento de que este principio se basa en la certeza y no en la duda.

Así lo expuso en sentencia de Tutela SU-442 de 2016 (18 de agosto), tras exponer que como órgano de cierre en materia constitucional tiene competencia para unificar la interpretación correspondiente (CP. 241), prosigue que a diferencia de los principios de favorabilidad e indubio pro operario, “*la condición más beneficiosa se desarrolla sobre la base de la certeza, pues el operador jurídico sabe cuál es la norma vigente y cuál, por ende, debería aplicar. Lo que sucede es que, al comprobar que dicha actuación tendría unos efectos desproporcionadamente injustos en un caso particular, acude a una excepción resolviendo la situación con una norma derogada*”.

Finalmente remata, en torno a la carga argumentativa del juez, que el asunto:

“*versa sobre un derecho fundamental, como es el relativo al derecho a la seguridad social. Existe en este aspecto una prohibición de regresividad que incrementa la carga de argumentación judicial para retroceder en el alcance de protección alcanzado…. Esta prohibición ata a todas las autoridades, incluidas las judiciales. Por lo que para apartarse de la jurisprudencia en sentido restrictivo es preciso demostrar que hay argumentos poderosos para no incurrir en la prohibición de regresividad en los derechos sociales. Pues bien, la Corte considera que no se han aportado razones de esa naturaleza para cambiar la jurisprudencia constitucional vigente sobre la materia, o para apartarse de ella*”.

Con todo el material jurisprudencial citado de que se ha hecho mérito, es menester recordar que más allá de acudir al concepto que en sí mismo encierra el principio de la condición más beneficiosa, a propósito de los cambios legislativos entorno a las pensiones de invalidez y sobrevivencia, a lo que realmente se acude es al principio de favorabilidad, en los términos como lo entiende la Corte Constitucional, proporcionalidad, equidad, igualdad, buena fe y confianza legítima, por cuanto en una sana lógica, no tendría explicación que quien apenas haya efectuado aportes por 26 o 50 semanas, cual ocurre en el ámbito de aplicación de las leyes 100 y 797 o 860, respectivamente, se causaría el derecho a sus beneficiarios, en cambio, quienes por no haber colmado ese mínimo de cotizaciones, pero sí más de 150 o 300 con anterioridad a la Ley 100, quedarían por fuera de la protección legal.

Así las cosas y como en este caso la señora Blanca Lilia Calderón Cardona antes del 1º de abril de 1994 había cotizado un total de 404.14 semanas al sistema de pensiones, es evidente que en aplicación del aludido principio, debe entenderse que se dejó causado el derecho pensional, conforme a las pautas del Acuerdo 049 de 1990, que en su canon 6º, en concordancia con el 25, establece que deben ser 300 semanas en cualquier tiempo, densidad ampliamente superada.

Por último, ha de estimarse que el órgano de cierre de esta especialidad laboral en sentencia del 4 de diciembre de 2006, radicación 28893, no le puso límite temporal a la pensión de sobrevivientes causada con 300 semanas anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 100/93, como sí lo hizo en relación con la causada con 150 semanas dentro de los 6 años anteriores al fallecimiento, y más recientemente, en sentencia SL 2358 de 2017, en relación con la aplicación de la condición más beneficiosa en la órbita de la Ley 797 de 2003.

Superado ese primer escollo, se adentrara la Sala en determinar si el demandante ostenta la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes reclamada, la cual está supeditada a que se evidencie que hubo convivencia con la afiliada fallecida durante -mínimo- los cinco años que antecedieron su deceso.

Con tal propósito, el demandante citó a rendir declaración a los señores Hector Jaime Zapata y Luis Alfonso Guapacha Hurtado. El primero, indicó conocer a la pareja GUapacha – Calderón desde hace 20 años, por razones de amistad y vecindad en el Barrio La Magdalena, del Municipio de la Virginia Risaralda; que la demandante y el causante eran casados, que procrearon dos hijos, Diego Alexander y Daniela, quienes actualmente tienen entre 22 y 24 años de edad; que el demandante se desempeña como pintor al paso que la afiliada fallecida laboraba en el colegio La Presentación. Indicó que unos meses antes del fallecimiento de la señora Blanca Lilia él viajó a Florencia, Caquetá por razones de trabajo, y que por tal motivo no pudo asistir a las exequias, que nunca tuvo noticia de rompimiento o separación de la pareja, ni tampoco les conoció otras relaciones o hijos extramatrimoniales.

Por su parte, el señor Guapacha Hurtado relató que conoció al demandante desde que tenía 14 años de edad; que tuvo conocimiento que la pareja contrajo matrimonio por la iglesia hace muchos años, que procrearon dos hijos, referenciando sus respectivos nombres e indicando que en la actualidad tienen entre 20 y 24 años, siendo el hombre el mayor, quien se desempeña como profesor de idiomas, y la niña, en finanzas, laborando en un banco. Indica que la señora Blanca Lilia falleció de cáncer en el hígado, que ella los últimos tiempos estuvo como ama de casa pero que con antelación había trabajado en el Colegio de Monjas La presentación; y finalmente, manifestó que el demandante y la de cujus nunca se separaron y siempre los vio juntos.

Dicha prueba testimonial permite dar por sentado que el demandante, en calidad de cónyuge supérstite, hizo vida marital con la causante por un lapso superior a cinco años anteriores al su deceso, por lo que se observa atino en la conclusión de la a-quo, en cuanto lo tuvo como beneficiario de la pensión de sobrevivientes.

Respecto a los jóvenes Diego Alexander y Daniela Guapacha Calderón, hijos de la causante, se tiene conforme al artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que serán beneficiarios de la prestación hasta cuando cumplan 18 años de edad, o hasta los 25 años, cuando estuvieren incapacitados para laborar en razón de sus estudios. De modo que, en el caso de autos no milita duda respecto a que aquellos, en principio, les asistía el derecho a percibir la gracia pensional desde el 29 de enero de 2007, fecha del deceso de la asegurada y, hasta la fecha en que arribaron a la mayoría de edad, esto es, el 22 de mayo de 2009 y el 13 de octubre de 2011, en su orden, pues no se acreditó en el plenario que hubieren emprendido estudios con posterioridad a esas calendas para conservar su derecho a percibir la pensión hasta cumplir 25 años de edad.

No obstante lo anterior, es preciso indicar que esta Sala de Decisión se ha abstenido de hacer el reconocimiento de retroactivo pensional alguno antes de la ejecutoria de la sentencia, en la medida en que la prevalencia del derecho acá declarado, surge por una interpretación constitucional favorable.

Es ese el marco frente al cual el órgano de cierre de la especialidad laboral, en un caso análogo de interpretación constitucional favorable, indicó que se está en frente de un evento en que las actuaciones de las administradoras de pensiones, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, “*encuentran plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que le es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir*”. (Sent.02 de octubre de 2013. Rad. 44.454 Cas. Laboral).

En tal virtud, respecto al cónyuge supérstite sólo procede el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales a partir de la ejecutoria de este proveído. En cuanto a los hijos de la causante, se observa que una vez adquirieron capacidad legal para actuar, dejaron transcurrir más de tres años para acudir ante la justicia a reclamar el derecho que les asistía, por lo que aun sin consideración de lo anterior, su derecho a devengar las mesadas pensionales antes referidas, estaría cobijado por el fenómeno de la prescripción que alegó el Ministerio Publico, en los términos del artículo 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T y de la S.S., tal como lo indicó la a-quo.

Por ende, se revocará parcialmente la sentencia de primer grado, en virtud del grado de consulta que opera en favor de la entidad demandada.

Respecto del valor de la mesada pensional, ésta será equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, como quiera que la afiliada cotizó en toda su vida sobre esa base salarial. En cuanto al número de mesadas, le corresponden al actor 13 anuales, habida cuenta la causación del derecho a la gracia pensional se fijó a partir de la ejecutoria de este proveído, al tenor de lo establecido en el inciso 8º del Acto Legislativo 01 de 2005.

En cuanto a los intereses moratorios, la indexación y las costas procesales, se exonerará a la entidad demandada de su pago, por las mismas razones antes expuestas.

Sin costas en esta sede, por conocerse en grado jurisdiccional de consulta.

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. **Revocar**el ordinal 3º y 4º dela sentencia proferida el 21 de noviembre de 2016 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso de la referencia. En consecuencia: **Negar** el reconocimiento de la pensión a Diego Alexander y Daniela Guapacha Calderón en lo que tienen que ver con el retroactivo pensional. Respecto de la prestación pensional en favor del señor Ancizar de Jesús Guapacha Largo, **Disponer** que le sea reconocida a partir de la ejecutoria de esta providencia, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, y a razón de 13 mesadas anuales.
2. **Revocar** los ordinales 5º, 6º y 7º de la sentencia referida, y en su lugar, absolver a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones del pago del retroactivo pensional, la indexación, los intereses moratorios y las costas procesales de primera instancia.
3. Confirma 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

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

Magistrada Magistrada

* Salva voto -

**Alonso Gaviria Ocampo**

Secretario