El siguiente es el documento presentado por la Magistrada 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 Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia - 2ª instancia - 2 de junio de 2017

Proceso: Ordinario laboral – Modifica sentencia que accedió a las pretensiones

Radicación No.: 66001-31-05-005-2015-00304-01

Demandante: Luz Mary Vergara Escobar

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema:

Intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993: Con este tipo de intereses se pretende la reparación de los perjuicios causados a quien, teniendo derecho, no recibe oportunamente su pensión, por lo cual se abstrae una naturaleza resarcitoria y no sancionatoria. En este orden, el concepto de buena o mala fe del deudor o las circunstancias particulares que hayan conducido a la discusión del derecho no pueden ser considerados para establecer su procedencia.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISION LABORAL No. 1

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Junio 2 de 2017)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 10:20 a.m. de hoy, 2 de junio de 2017, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **Luz Mary Vergara Escobar** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.**

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T y de la s.s., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 2 de mayo de 2016, y a revisarla en sede de consulta por ser desfavorable a Colpensiones, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**Problema jurídico por resolver**

De acuerdo a los fundamentos de la sentencia de primera instancia y los argumentos de la apelación, le corresponde a la Sala determinar a partir de qué momento empiezan a correr los aludidos intereses cuando se reclama una pensión de sobrevivientes.

1. **La demanda y su contestación**

Lacitada demandante, a través de su guardadora, solicita que se declare que tiene derecho al interés moratorio de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, desde el 30 de julio de 2011 hasta el 30 de agosto de 2013; en consecuencia, procura que se condene a Colpensiones a cancelar la suma de $20.379.294 por ese concepto, así como las costas procesales.

Para fundar dichas pretensiones manifiesta que su madre, la señora Gilma Rosa Escobar Bedoya, falleció el 14 de octubre de 2007 y que el Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía, mediante sentencia del 27 de octubre de 2009, la declaró interdicta por incapacidad mental, designando a la señora María Gladys Vergara como su guardadora.

 Agrega que el 2 de junio de 2011 solicitó ante el entonces I.S.S. el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la cual fue reconocida mediante la Resolución GNR 221095 del 30 de agosto de 2013, a partir del 14 de octubre de 2007, sin reconocer los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, desde el 2 de agosto de 2011 hasta el 30 de agosto de 2013.

Colpensiones aceptó los hechos de la demanda, aclarando que el hecho de que no le ha reconocido intereses moratorios, no quiere decir que tenga derecho a los mismos, pues ello se encuentra sujeto al debate probatorio; en consecuencia, respecto de las pretensiones, manifestó que se atenía a lo que resultare probado, proponiendo las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia de la obligación”, “Deber del demandante de demostrar los supuestos de hecho” y “Prescripción”.

1. **La sentencia de primera instancia**

La Jueza de conocimiento declaró no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada; declaró que la señora Luz Mary Vergara Escobar, quien actúa a través de su curadora María Gladys Vergara, tiene derecho al reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; condenó a Colpensiones a reconocer y pagar dichos emolumentos a partir del 3 de octubre de 2011 y hasta el 31 de agosto de 2013, los cuales estimó en la suma de $27.708.702; condenó a esa entidad las costas procesales.

Para llegar a tal determinación la A-quo consideró, en síntesis, que al haber presentado la reclamación de la pensión el 2 de julio de 2011, a la demandante le asistía derecho los intereses reclamados una vez vencieron los 4 meses con los que contaba la entidad para reconocer la prestación, esto es, desde el 3 de octubre de esa anualidad, hasta el 31 de agosto de 2013, como quiera que la entidad demandada incluyó en nómina a la actora en el mes de septiembre siguiente.

De esta manera, procedió a liquidar los montos generados con base en 688 días en mora, el retroactivo reconocido y la tasa de interés diario establecido por la Superintendencia financiera, encontrando que el mismo asciende a $27.708.701,98.

1. **Recurso de apelación y procedencia de la consulta**

La apoderada judicial de la parte demandante atacó la decisión indicando que de conformidad con la Ley 717 de 2003, el término con el que contaba la demandada para reconocer la pensión de sobrevivientes era de 2 meses y no de 4 como lo sostuvo la Jueza de instancia.

Por otra parte, como quiera que la sentencia fue totalmente desfavorable para el demandante y no fue apelada, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta.

1. **Consideraciones**

**4.1 Plazo para el pago de pensiones de sobrevivientes**

Esta Corporación mediante sentencia del 10 de marzo de 2015, proferida dentro del proceso radicado bajo el número 2014-00110, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo, recogió su posición anterior para concluir que en tratándose de la solicitud de pensión de sobreviviente, las entidades de Previsión Social tienen un plazo de dos (2) meses para resolverlas, vencido el cual se empezará a correr el interés moratorio previsto en el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

Para llegar a esa conclusión la Sala consideró que al ser la Ley 717 del 2001 especial y posterior a la ley 700 del mismo año, es la que resulta aplicable a efectos de establecer el término con que cuenta Colpensiones para resolver las solicitudes de pensión de sobreviviente a su cargo, prestación que recibe un tratamiento especial en la legislación, pues debe ser pagada dentro de un término más corto que cualquier otra prestación; siendo ese el querer expresado en la Ley 717 de 2001, pues no existe razón alguna para sostener que lo que pretendía el legislador era que el acto administrativo se expidiera en 2 meses y la prestación económica se pagara en 6.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha reflexionado de manera idéntica, y en la sentencia 32141 de 2008, M.P. Eduardo López Villegas, indicó que cuando se trata de una solicitud de pensión de sobreviviente, la situación está cobijada por las disposiciones de la Ley 717 de 2001, y por ello el plazo dentro del cual debió haber concedido la entidad la pensión de sobreviviente era de 2 meses, vencidos los cuales, corren los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

**4.2 Supuestos fácticos probados**

En el caso bajo estudio no existe discusión en cuanto a los siguientes aspectos: i) que la demandante solicitó la pensión de sobrevivientes el 2 de junio de 2011 –según se observa en la Resolución GNR 221095 del 30 de agosto de 2013 (fl. 11); ii) que dicha prestación le fue reconocida desde el 14 de octubre de 2007, con un retroactivo de $42.912.163 y, iii) que la prestación y el retroactivo fueron incluidos en nómina de septiembre de 2013, para ser cancelada en octubre del mismo año.

* 1. **Caso concreto**

De conformidad con lo expuesto en precedencia, debe indicar la Sala que acertó la falladora de primer grado al considerar que la entidad demandada reconoció de manera tardía la pensión de sobrevivientes que fuera reclamada por la señora Luz Mary Vergara; no obstante, tal como quedara planteado previamente, esta Corporación viene sosteniendo que el término que tiene la entidad administradora de pensiones para empezar a pagar la aludida prestación es de dos meses, por lo que en ese punto concreto le asiste razón a la censora.

 Así las cosas, teniendo en cuenta que la reclamación administrativa se presentó el 2 de junio de 2011, Colpensiones contaba hasta el 2 de agosto del mismo año para reconocer la pensión de sobrevivientes pretendida, de manera que los intereses moratorios empezarían a correr desde el día siguiente, esto es, desde el 3 agosto de 2011 y hasta el 30 de septiembre de 2013, teniendo en cuenta que la pensión se empezó a pagar efectivamente desde el 1º de octubre de 2013.

 De esta manera, previo a calcular el monto adeudado por ese concepto, la Sala debe hacer las siguientes precisiones:

 Cuando se reconocen intereses moratorios debe tenerse en cuenta la cantidad de días corridos desde la fecha de causación *-entendiéndose esta como el día siguiente a aquel en el que venció el término legal para pagar la prestación-*, hasta el día anterior a la fecha de pago efectivo de la obligación, y no desde la mera inclusión en nómina, ya que este es un trámite administrativo de la órbita de la administradora de pensiones.

 En ese orden de ideas, lo que sigue es cuantificar el retroactivo causado hasta el momento en que empezaron a correr los intereses *-pues se trata de una suma concreta que debió pagarse dentro del término legal-*, para así determinar a cuánto ascienden los intereses moratorios respecto del mismo, los cuales son el resultado de multiplicar ese retroactivo por la tasa de interés diario *-vigente al momento del pago de la obligación y determinado por la Superintendencia Financiera-*, por la totalidad de días en mora.

Seguidamente se procede a liquidar los intereses generados individualmente por cada una de las mesadas causadas desde el momento en que aquellos empezaron a correr y hasta el día anterior al pago de la obligación, restando a la totalidad de días en mora aquellos que se vayan liquidando, del más antiguo al más reciente, de tal manera que las mesadas con más tardanza en el pago generen más intereses. En este punto es oportuno reiterar que no es la “inclusión en nómina” la que determina el hito final hasta el cual se causan los rubros en cuestión, sino cuando el dinero es cancelado al pensionado, quien no puede ver sujeto el disfrute efectivo de la prestación so pretexto de un trámite administrativo interno, pues ello implicaría desconocer el carácter objetivo y resarcitorio de dichos emolumentos.

 Aplicado lo anterior al caso concreto nos encontramos frente al siguiente panorama:

1. Al retroactivo causado entre el 14 de octubre de 2007 y el 2 de agosto de 2011, día anterior al reconocimiento de los intereses moratorios, se le aplica la tasa interés diario vigente para el mes de octubre de 2013 (0.0714%), y el resultado se multiplica por los 778 días en mora, corridos desde el 3 de agosto de 2011 hasta el 30 de septiembre de 2013, para un total de $15.015.265,21; tal como se observa en la liquidación que se pone de presente a los asistentes y que hará parte del acta que se levante con ocasión de la presente diligencia.
2. A continuación, a las mesadas causadas desde del 3 de agosto de 2011 hasta el 30 de septiembre de 2013 se les aplica la misma tasa de interés pero, a diferencia del retroactivo del punto anterior, los 778 días en mora van disminuyendo en la medida que se acercan a la fecha de pago efectivo de la obligación, siendo la mesada de agosto la última que generó intereses –por 30 días-, en razón a que la del mes de septiembre se pagó oportunamente, una vez venció ese mes, en octubre de 2013; así las cosas, los intereses causados en este lapso ascienden a $4.503.829,89.
3. En total se adeudan $19.519.095,10 por concepto de intereses moratorios a la demandante, resultado de sumar los $15.015.265,21, calculados sobre el retroactivo, más los $4.503.829,89 generados por las mesadas causadas desde el momento en que empezaron a correr dichos emolumentos.

Ahora bien, una vez revisada la liquidación efectuada en primera instancia, la Sala infiere que, a pesar de que se anuncia en la parte considerativa una tasa de interés diario del 0.0714%, se aplicó realmente una aproximada de 0.09385% a los 688 días que consideró en mora, lo cual arrojó un monto de $27.708.701.88, ampliamente superior a los $19.519.095,10 calculados en esta instancia, razón por la cual se modificarán los ordinales tercero y cuarto de la sentencia apelada, sin que ello implique la trasgresión de la *non reformatio in pejus* para la única apelante, pues recuérdese que la decisión de primer grado también se conoce a favor de Colpensiones en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

Sin lugar a costas en esta instancia, pues a pesar de que fueron acertados los argumentos de la censura, la condena de primera instancia se redujo en esta sede.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**Primero**.- **MODIFICAR** los ordinales tercero y cuarto de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido a través de curadora por la señora **Luz Mary Vergara Escobar** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones-**, en el sentido de que los intereses moratorios se causan entre el 3 de agosto de 2011 y el 30 de septiembre de 2013, y los mismos ascienden a $19.519.095,10.

**Segundo**.- **Confirmar**  en todo lo demás la decisión de primer grado.

**Tercero.-** Sin costas en esta instancia.

 **Notificación surtida en estrados.**

**Cúmplase** y **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

 Los Magistrados,

### JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **Periodo** | **Mesada** | **% Interes Diario** | **No. Días** | **Valor Intereses** |
| 14/10/07-02/08/11 | 27.030.570 | 0,07140% | **778** |  $ 15.015.265,21  |
| 01-sep-11 | 499.893 | 0,07140% | **750** |  $ 267.692,88  |
| 01-oct-11 | 535.600 | 0,07140% | **720** |  $ 275.341,25  |
| 01-nov-11 | 535.600 | 0,07140% | **690** |  $ 263.868,70  |
| 01-dic-11 | 1.071.200 | 0,07140% | **660** |  $ 504.792,29  |
| 01-ene-12 | 566.700 | 0,07140% | **630** |  $ 254.912,99  |
| 01-feb-12 | 566.700 | 0,07140% | **600** |  $ 242.774,28  |
| 01-mar-12 | 566.700 | 0,07140% | **570** |  $ 230.635,57  |
| 01-abr-12 | 566.700 | 0,07140% | **540** |  $ 218.496,85  |
| 01-may-12 | 566.700 | 0,07140% | **510** |  $ 206.358,14  |
| 01-jun-12 | 1.133.400 | 0,07140% | **480** |  $ 388.438,85  |
| 01-jul-12 | 566.700 | 0,07140% | **450** |  $ 182.080,71  |
| 01-ago-12 | 566.700 | 0,07140% | **420** |  $ 169.942,00  |
| 01-sep-12 | 566.700 | 0,07140% | **390** |  $ 157.803,28  |
| 01-oct-12 | 566.700 | 0,07140% | **360** |  $ 145.664,57  |
| 01-nov-12 | 566.700 | 0,07140% | **330** |  $ 133.525,85  |
| 01-dic-12 | 1.133.400 | 0,07140% | **300** |  $ 242.774,28  |
| 01-ene-13 | 589.500 | 0,07140% | **270** |  $ 113.643,81  |
| 01-feb-13 | 589.500 | 0,07140% | **240** |  $ 101.016,72  |
| 01-mar-13 | 589.500 | 0,07140% | **210** |  $ 88.389,63  |
| 01-abr-13 | 589.500 | 0,07140% | **180** |  $ 75.762,54  |
| 01-may-13 | 589.500 | 0,07140% | **150** |  $ 63.135,45  |
| 01-jun-13 | 1.179.000 | 0,07140% | **120** |  $ 101.016,72  |
| 01-jul-13 | 589.500 | 0,07140% | **90** |  $ 37.881,27  |
| 01-ago-13 | 589.500 | 0,07140% | **60** |  $ 25.254,18  |
| 01-sep-13 | 589.500 | 0,07140% | **30** |  $ 12.627,09  |
| 01-oct-13 | 589.500 | 0,07140% | **0** |  $ -  |
| **TOTAL INTERESES DE MORA** |  | 0,07140% |  |  **$ 19.519.095,10**  |

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada