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.

**Providencia**: Sentencia – 2ª instancia – 18 de abril de 2017

**Proceso**:Ordinario Laboral – Confirma sentencia que accedió a las pretensiones

**Radicación No**:66001-31-05-003-2015-00438-01

**Demandante**: Marili Guasarave Guasarave (Adrián Camilo Gutiérrez Guasarave y Gonzalo Gutiérrez Guasarave)

**Demandado:** Ganadería y Central Genética Boga S.A.S. – Porvenir

**Llamado en garantía:** Mapfre Colombia Seguros de Vida S.A.

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

**Tema: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – AFILIACIÓN TÁCITA AL SISTEMA PENSIONAL - TEMPORALIDAD DEL DERECHO DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE A PERCIBIR LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – INTERESES MORATORIOS.** “Según el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, tendrán derecho a la pensión de sobreviviente en forma vitalicia el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad, por el contrario, según el literal b), lo será en forma temporal cuando tenga menos de esa edad y no haya procreado hijos con el causante y, aclara que si tiene hijos debe darse aplicación al literal a), es decir, que el derecho será vitalicio.”.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los dieciocho (18) días del mes de abril de dos mil diecisiete (2017), siendo las diez de la mañana (10:00 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver los recursos de apelación respecto de la sentencia proferida el 04 de mayo de 2016 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Marili Guasarave Guasarave** quien actúa en nombre propio y en representación de los menores **Adrián Camilo Gutiérrez Guasarave y Gonzalo Gutiérrez Guasarave** en contra de **Ganadería y Central Genética Boga S.A.S**. y la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A**. y al que fue llamada en garantía **Mapfre Colombia Vida Seguros S.A.**, radicado bajo el N° 66001-31-05-003-2015-00438-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada:

Administradora Colombiana de Pensiones 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**

**Cuestión Previa**

Dado que la competencia de esta Corporación se encuentra delimitada por los argumentos de las apelaciones presentadas respecto de la decisión adoptada por la a-quo en audiencia celebrada el 04/05/2016, los antecedentes que a continuación se presentarán solo harán alusión a los aspectos de inconformidad; por lo tanto, ninguna referencia se efectuará en relación con que el señor Alfredo Gutiérrez laboró en principio para el señor Giovanny Ulises Galindo y luego con la Sociedad BOGA S.A., que dejó causado el derecho para que sus beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes, así como tampoco, que los actores acreditaron esa condición, la señora Marili Guasarave en calidad de cónyuge supérstite y los menores Adrián Camilo Gutiérrez Guasarave y Gonzalo Gutiérrez Guasarave en la de hijos de aquel.

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

Solicita la señora Marili Guasarave Guasarave, actuando en nombre propio y en representación de sus hijos Adrián Camilo Gutiérrez Guasarave y Gonzalo Gutiérrez Guasarave que se declare que: (i) el señor Alfredo Gutiérrez Ledesma durante toda su vida laboral realizó cotizaciones ante la AFP Horizonte S.A. –hoy Porvenir S.A.- con base en el SMLMV; (ii) los aportes realizados entre el 01/06/2008 y el 06/08/2012 pagados por el empleador del causante a la referida AFP son válidos; (iii) en su calidad de afiliado tácito, cotizó 156,43 semanas durante los 3 años anteriores a su fallecimiento; en consecuencia, (iv) se condene a la demandada a reconocerles la pensión de sobrevivientes desde el 7 de agosto de 2012, con el retroactivo a que haya lugar, los intereses moratorios y las costas del proceso.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) el señor Alfredo Gutiérrez Ledesma inició a laborar con el señor Giovanny Ulises Galindo Tirado el 18/05/2007 y para efectos de su afiliación al sistema de seguridad social en pensión, eligió la AFP Horizonte; (ii) el empleador realizó las cotizaciones a partir del mes de junio de 2007 ante la referida AFP; (iii) el empleador constituyó dos sociedades en las que realizó sus labores el fallecido, continuando bajo la subordinación del señor Galindo Tirado y realizando las mismas funciones, hasta que el 01/08/2012 la sociedad Boga S.A.S. asumió el pago de las obligaciones laborales; (iv) el 06/08/2012 falleció el señor Alfredo Gutiérrez Ledesma.

(v) Mediante oficio COM-REZ 402193 18397999 del 26/12/2011 la AFP Horizonte, informó al empleador que en la cotización de octubre de 2011, existía una inconsistencia en cuanto al número de identificación del señor Alfredo Gutiérrez, por lo que lo requirió para que allegara copia del documento de identidad, petición que fue atendida el 05/01/2012; (vi) el 01/02/2012 la AFP indicó que la situación del empleado iba a ser revisada con el ISS, sin recibir respuesta; (vii) los días 28/08/2012 y 29/11/2012 solicitó información del trámite; (viii) el 16/01/2013 se le comunicó que la situación había sido corregida y que debía dirigir las solicitudes ante Colpensiones; (ix) el 22/04/2013 el empleador indicó a la AFP que los pagos siempre los había realizado ante esa entidad.

(x) Ante el fallecimiento de su cónyuge, la señora Marili Guasarave a finales del año 2012, se dirigió en varias ocasiones ante la AFP para radicar la solicitud de reconocimiento pensional, pero no le fueron recibidas hasta que se verificara la afiliación del causante; (xi) la AFP Horizonte, fue fusionada por absorción a la AFP Porvenir S.A.; (xii) el 05/02/2014 la actora se acercó a esta última entidad para efectuar la petición de reconocimiento, pero tampoco le fue recibida, aduciendo que debía efectuarse el referido proceso de verificación de la afiliación, por lo que optó por enviarla por correo electrónico; (xiii) frente a esa petición Porvenir guardó silencio y en razón de ello, presentó acción de tutela para que le fuera amparado el derecho de petición, por lo que la entidad mediante oficio N° 104 del 05/05/ 2014 le expresó que el señor Gutiérrez Ledesma no se encontraba afiliado a ese fondo y por ende, no era posible resolver la solicitud pensional; (xiv) el 27/02/2015 la actora reclamó a Colpensiones para que le determinara si allí habían sido traslados los aportes de su cónyuge, obteniendo una respuesta negativa.

La **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.,** se opuso a todas las pretensiones de la demanda y como razones de la defensa indicó que de conformidad con el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, el obitado no ostentó el carácter de afiliado, porque no se diligenció el formulario con los requisitos determinados por el artículo 10 del Decreto 692 de 1994, de tal manera que ante unas cotizaciones realizadas de manera errónea, lo procedente es abonarlas a la cuenta especial de personas no vinculadas. En ese orden de ideas, se trata de una acción equívoca del empleador, que le traslada la obligación de responder por la obligación pensional; propuso como excepciones de mérito las que denominó “Genérica y/o innominada”, “Prescripción”, “Compensación”, “Buena fe”, “Conflicto jurídico excluyente”, “Falta de causa para pedir”, “Inexistencia de las obligaciones demandadas”, “Inexistencia de la causa”, “Falta de pruebas documentarias”, “Cumplimiento”, “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, “Falta de personería sustantiva por pasiva” e “Inexistencia de la fuente de la obligación”. Llamó en garantía a la sociedad Mapfre Colombia Vida Seguros S.A.

La sociedad **Ganadería y Central Genética BOGA S.A.S.** indico que cumplió debidamente con las obligaciones laborales respecto del causante y efectuó las cotizaciones pensionales a la entidad a la que estaba válidamente afiliado. Propuso como excepciones de mérito de “Buena fe de mi mandante”, “Confianza Legítima”, “De la afiliación tácita al régimen de ahorro individual con solidaridad”, “Cobro de lo no debido”, “Falta de legitimación por pasiva frente a mi mandante”.

La llamada en garantía, **MAPFRE Colombia Vida Seguros S.A.,** presentó contestación a la demanda e indicó en términos generales que se trataba de hechos ajenos a esa entidad, por lo que se atenía a lo probado; se opuso a las pretensiones enlistadas respecto de Porvenir o de esa sociedad y propuso como excepciones las de “Inexistencia de obligación de reconocimiento y pago de prestación alguna por falta de requisitos legales”, “Ausencia de Cobertura”, “Excepción de límite de riesgo” y “La excepción genérica”. Respecto al llamamiento en garantía, se opuso a las pretensiones por no haber recibido ninguna reclamación para estudiar la procedencia de la misma e interpuso las mismas excepciones presentadas a la demanda.

* 1. **Síntesis de la sentencia apelada**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira declaró que el fallecido tenía una afiliación válida en la AFP Horizonte –hoy Porvenir S.A.-, por lo que los aportes cancelados por su empleador eran totalmente válidos y eficaces; en consecuencia, declaró probadas las excepciones planteadas por la sociedad BOGA S.A.S. y la exoneró de cualquier responsabilidad en este asunto.

Declaró que el señor Alfredo Gutiérrez Ledesma había dejado causado el derecho a la pensión de sobrevivientes y que los demandantes al acreditar la condición de beneficiarios tenían derecho a disfrutar de la misma[[1]](#footnote-1).

Consecuente con lo anterior, condenó a la AFP demanda al reconocimiento de la prestación de manera temporal a favor de la señora Marili Guasarave Guasarave porque a la fecha de la muerte de su cónyuge tenía menos de 30 años y, de sus hijos, hasta que cumplieran la mayoría de edad o hasta los 25 años de continuar estudiando. Prestación respecto de la que MAPFRE debía responder por las sumas adicionales conforme a la póliza que suscribió con esa administradora.

Autorizó los intereses moratorios desde la ejecutoria de la sentencia y condenó en costas a la demandante en contra de BOGA S.A.S., a Porvenir a favor de la actora y se abstuvo de hacerlo en contra de la llamada en garantía.

Para arribar a la anterior conclusión, expresó que el documento visible a folio 54 expedido por el RUAF, indicaba que el señor Alfredo Gutiérrez se encontraba vinculado a Horizonte; por su parte, aquellos de los folios 73 a 124 daban cuenta de los pagos efectuados por el empleador a esa entidad y a Porvenir; aunado a la certificación que reposa a folio 130 emitida por Horizonte donde requiere la copia de la cédula de ciudadanía del fallecido y las múltiples comunicaciones dirigidas entre ese fondo y el empleador para solucionar la inconsistencia del “afiliado”.

Agregó que si bien ninguno de los intervinientes había allegado copia del formulario, de la actuación surtida ante el juzgado que tramitó la tutela, podía concluirse que Horizonte sí lo tenía en su poder y que simplemente lo anuló por las inconsistencias presentadas entre el nombre y el documento de identidad del empleado.

**1.3. Síntesis de los recursos de apelación**

Contra la decisión de primer grado se presentaron recursos de apelación que a continuación se relacionan:

La **parte actora,** en lo que tiene que ver con la temporalidad del reconocimiento de la prestación a favor de la cónyuge, porque si bien es cierto que era menor de 30 años para la fecha del óbito del afiliado, debe tenerse en cuenta que procreó dos hijos con él y en tal sentido, debe aplicarse el literal a) del artículo 47 que refiere que la pensión será vitalicia.

Así mismo, respecto de los intereses moratorios, porque debe ser desde el vencimiento del plazo con que la entidad cuenta para efectuar el reconocimiento y pago de la prestación y no de la ejecutoria de la sentencia, más aun con la multiplicidad de trabas administrativas de que fue objeto.

La **AFP Porvenir S.A.,** hizo referencia a las mismas normas indicadas al contestar la demanda y adicionó que conforme al artículo 5 del Decreto 3995 de 2008, esa entidad debía trasladar los dineros a la entidad correcta, por lo que debe ser exonerada en materia prestacional o en subsidio, que el empleador comparta esa responsabilidad con el pago de la suma adicional.

La **aseguradora MAPFRE**, arguyó que siguiendo las inconformidades de la AFP, si el señor Alfredo Gutiérrez no estaba afiliado a esa entidad, tampoco lo estaba con esa compañía, por lo que el “riesgo asegurable”, por lo que se trata de la muerte de una persona que no fue incluida en el contrato de seguros.

**CONSIDERACIONES**

1. **De los problemas jurídicos**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes interrogantes:

1.1. ¿Existió la afiliación del señor Alfredo Gutiérrez Ledesma a la AFP Horizonte S.A. –hoy Porvenir S.A.; en caso positivo, la misma puede ser considerada válida?

1.2. ¿El derecho que le asiste a la señora Marili Guasarave Guasarave, respecto a la pensión de sobrevivientes causada por el deceso de su cónyuge, tiene el carácter de temporal o por el contrario debe ser vitalicio?

1.3. ¿Desde cuándo proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en tratándose de pensiones de sobrevivientes?

1.4. ¿Debe responder la llamada en garantía por el pago de las sumas adicionales contratadas con BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías S.A. –hoy Porvenir, a través de la póliza de seguro previsional N° 9201410004634?

**2. Solución a los problemas jurídicos**

Con el propósito de dar solución a los anteriores cuestionamientos, se considera necesario precisar lo siguiente:

**2.1. Validez de la afiliación al sistema pensional – Afiliación tácita**

**2.1.1. Fundamento jurídico**

De conformidad con loestablecido en el 15 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 3° de la Ley 797 de 2003, son afiliados al sistema general de pensiones en forma obligatoria, entre otros, las personas vinculadas mediante contrato de trabajo.

Por su parte, el Decreto 692 de 1994, reglamentario de la Ley de seguridad social, recoge esa misma regulación en el artículo 9° y, en el artículo 10, establece que la vinculación con la respectiva administradora de fondos de pensiones, bien en el RPM o en el RAIS, debe realizarse mediante el diligenciamiento de un formulario previsto para el efecto por la Superintendencia Bancaria –hoy financiera-, que deberá contener unos datos mínimos.

No obstante, la falta de diligenciamiento del referido formulario no puede enervar el reconocimiento de una pensión, cuando la AFP ha consentido el pago de los aportes por un periodo significativo, sin hacer referencia a las posibles deficiencias de la afiliación, tal y como se extrae del siguiente aparte:

*“Esta Sala ha delineado el concepto de «aceptación tácita de la afiliación», consistente en que, cuando hay silencio de la administradora de pensiones con relación a las posibles deficiencias de la afiliación o vinculación, y al tiempo ésta recibe el pago de aportes por un período significativo, se da una manifestación implícita de voluntad del afiliado, aceptada por la administradora, que lleva a que no pueda perderse el derecho a la pensión, a pesar de la falta de diligenciamiento del formulario. En torno al tema, esta Sala en sentencia CSJ SL, 19 jul. 2011, rad. 40531, expresó:*

*[…] para el tribunal el hecho que el fondo hubiere recibido aportes por parte del empleador del actor durante 10 meses, sin haber hecho manifestación alguna, durante este lapso, sobre la falta de diligenciamiento del formulario de afiliación del trabajador, lo llevó a deducir una “****afiliación tácita****” […].*

*[…] Se tiene, conforme a la parte motiva de la sentencia recurrida, que el Tribunal consideró que si bien era cierto que el diligenciamiento del formulario de la afiliación es un requisito indispensable dispuesto en el****artículo 11 del D. 692 de 1994 (…)****, también lo era, en su concepto, que la falta de este “formalismo” no podía ser la talanquera para el reconocimiento del derecho, y el trabajador que haya efectuado los correspondientes aportes, o sus derechohabientes, se vean desprotegidos una vez se presente una contingencia.*

*[…] Para el ad quem, dado el caso particular del causante, donde no hubo afiliación al fondo demandado (ni a ningún otro), pero sí se cotizó durante 10 meses sin que la entidad administradora de seguridad social hubiese comunicado la falta de afiliación, la omisión del diligenciamiento del formulario respectivo no podía conducir a la exoneración de la administradora en el reconocimiento de la pensión si se daban los demás requisitos exigidos por la ley; por tal razón, asentó la premisa de la ocurrencia de la****aceptación tácita de la afiliación****ante el silencio del fondo…”[[2]](#footnote-2)*

**2.1.2. Fundamento fáctico**

A lo primero que debe hacerse referencia, es al oficio N° 2410 suscrito por el representante legal judicial de Porvenir, visible a folio 140 del cd. 1, en respuesta a la acción de tutela interpuesta por la señora Marili Guasarave Guasarave, ante el Juzgado Segundo Penal Municipal de Adolescentes con función de control de Garantías de esta ciudad, en el que expresamente se señala que “*cabe señalar que la afiliación que supuestamente presento –sic- el señor ALFREDO GUTIÉRREZ LEDESMA (Q.E.P.D.) a HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. fue anulada debido a que el formulario diligenciado tiene el número de cédula del señor ALFREDO GUTIÉRREZ LEDESMA (Q.E.P.D.), no obstante, no corresponde con los nombres y apellidos diligenciados en el mismo”,*  de lo cual se infiere, como lo hizo la a-quo, que efectivamente hubo un formulario de afiliación del citado señor a ese fondo de pensiones, por lo que hizo ejercicio de su derecho de elección, pero que el mismo, a través de un acto inconsulto y arbitrario lo anuló, en desconocimiento del derecho al debido proceso del interesado.

De tal manera que no son de recibo las alegaciones de la defensa, en el sentido de no haberse diligenciado el aludido formulario de afiliación, máxime cuando del Registro Único de Afiliados a la Protección Social –RUAF- se extrae que el señor Alfredo Gutiérrez Ledesma, lo estaba al régimen de Ahorro Individual con la Administradora BBVA Horizonte desde el 30/11/1995.

Ahora, de acuerdo a la fecha de afiliación al RAIS, puede colegirse que el empleador Giovanny Ulises Galindo Tijaro y/o la sociedad Ganadería y Central Genética BOGA S.A.S., en realidad no efectuó la afiliación de su empleado porque este ya ostentada esa calidad desde mucho años atrás, sino que lo que pudo haber diligenciado fue el reporte de la novedad relacionada con el cambio de empleador o patronal.

No obstante, si en gracia de discusión se admitirá la omisión del diligenciamiento del formulario previsto en el artículo 11 del Decreto 692/94, ha de entenderse surtida la afiliación tácita al sistema pensional, conforme los términos indicados en la jurisprudencia antes citada – que se comparte-, por las siguientes razones:

(i) Quedó debidamente acreditado al interior de este proceso que el empleador realizó de manera ininterrumpida el pago de aportes a la AFP Horizonte desde el mes de abril de 2008 a julio de 2012 -4 años- a favor del señor Alfredo Gutiérrez Ledesma –*fls.73 a 124 y 285 a 336 del cd. 1-*.

(ii) Solo tres años después de la afiliación a través del oficio N° COM-REZ – 402193 18397999 del 26/12/2011 –fls. 282 y 283- , la AFP BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías le informa al señor Giovanny Ulises Galindo de la inconsistencia descrita como *“no coincide identificación con nombre”*, la cual debe ser considerada por simple lógica, como diferente a que el empleado no ostente la calidad de vinculado, máxime cuando en el mismo formato esta inconsistencia se encuentra relacionada separadamente.

Significa lo anterior, que la AFP demandada en ningún momento cuestionó la existencia de la afiliación del señor Alfredo Gutiérrez Ledesma, toda vez que la única advertencia realizada era relacionada con el número de identificación; pero si la misma se admitiera como una deficiencia en la afiliación, nótese que se efectuó el 26/12/2011, esto es, después de haber recaudado 44 meses de aportes, teniendo en cuenta que el primero lo fue para abril de 2008.

Por lo visto, la afiliación del señor Alfredo Gutiérrez Ledesma a la AFP BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías –hoy Porvenir S.A.- no solo debe ser considerada como existente, sino válida y eficaz; por lo que se torna innecesario analizar los artículos 10 del Decreto 1161 de 1994, que regula lo relacionado con las consignaciones de personas no vinculadas y, el 5° del Decreto 3995 de 2008, acerca de las cotizaciones erróneas, aportes sin vinculación o afiliaciones simultáneas, referidos por el vocero judicial al recurrir la decisión de primer grado, porque no nos encontramos en ninguna de esas circunstancias.

Al determinarse la existencia, validez y eficacia de la afiliación del señor Alfredo Gutiérrez Ledesma a la AFP demandada, quedan sin sustento las argumentaciones planteadas en el recurso de apelación interpuesto por la llamada en garantía.

Ahora bien, teniendo en cuenta que conforme a la póliza colectiva de seguro previsional de invalidez y sobrevivientes N° 9201410004634, contratada por BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías S.A. con MAPFRE Colombia Vida Seguros S.A., visible a folio 249 y s.s. del cd. 1, se observa que la vigencia de la misma estaba comprendida entre el 01/01/2010 al 01/01/2014, de tal manera que si el fallecimiento del señor Alfredo Gutiérrez Ledesma se presentó el 06/08/2012, significa que lo fue dentro de la referida vigencia, por lo que conforme lo determinó la primera instancia, debe dicha aseguradora, responder por la suma adicional requerida para financiar el capital necesario para el pago de la pensión de sobrevivientes al que fue condenada la AFP.

**2.2. Temporalidad del derecho del cónyuge supérstite a percibir la pensión de sobrevivientes**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

Según el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, tendrán derecho a la pensión de sobreviviente en forma vitalicia el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad, por el contrario, según el literal b), lo será en forma temporal cuando tenga menos de esa edad y no haya procreado hijos con el causante y, aclara que si tiene hijos debe darse aplicación al literal a), es decir, que el derecho será vitalicio.

**2.2.2. Fundamento fáctico**

El óbito del señor Alfredo Gutiérrez Ledesma se presentó el 06/08/2012 –fl. 41 cd. 1-, por su parte, según el registro civil de nacimiento de la actora, visible a folio 35 del mismo cuaderno, su natalicio ocurrió el 20/10/1985, de donde es fácil determinar que a la fecha del deceso de su cónyuge contaba con 26 años y 9 meses de edad, lo que en principio le otorgaría el derecho a disfrutar de la subvención de manera transitoria.

Sin embargo, dado que no hay dubitación en cuanto a que la referida pareja procreó dos hijos, Adrián Camilo y Gonzalo, quienes nacieron en su orden el 12/09/2003 y el 01/02/2007, según los documentos visibles a folios 38 y 37 respectivamente, se cumple el requisito determinado por la norma invocada, para que su derecho temporal se transforme a uno vitalicio; por lo que se acogen los argumentos de la apelación incoada por la parte actora en este aspecto y, consecuente con ello, se modificará la decisión revisada en ese sentido.

**2.3. Intereses moratorios**

**2.3.1. Fundamento jurídico**

En lo que tiene que ver con la fecha a partir de la cual proceden los intereses moratorios, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1° de la Ley 717 de 2001, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes no puede sobrepasar los dos meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales, diferente a lo que ocurre en tratándose de las pensiones de vejez, cuyo plazo según lo determina el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, es de 4 meses.

Ahora, como el artículo 4 de la Ley 700 de 2001, norma anterior a la que regula el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, de manera general consagra como lapso para proceder con el pago de las pensiones el de 6 meses, debe entenderse entonces que respecto a la prestación de sobrevivencia, como la Ley 717 de 2001, prevé un término para el reconocimiento de dos meses, solo le restan a la AFP dos meses más para proceder con el pago, lo que permite colegir que los intereses moratorios para esta clase de prestación corren a partir de los 4 meses de radicada la solicitud de reconocimiento pensional, tesis que últimamente ha adoptado esta Sala[[3]](#footnote-3).

**2.3.2. Fundamento fáctico**

Así las cosas, teniendo en cuenta que la solicitud de reconocimiento pensional fue presentada por la demandante el día 05/02/2014 –por correo certificado (fl. 29)-, que la entidad contaba hasta el 4 de junio de ese mismo año para efectuar el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales respectivas; sin embargo, ello no ocurrió, conforme se ha expuesto a lo largo de esta providencia, de tal manera que los intereses deben correr a partir del día siguiente a la última calenda anunciada, esto es, del 5 de junio de 2014 y hasta el pago efectivo de la obligación.

Sin que sea de recibo la argumentación de la a-quo en el sentido que solo a través de este proceso quedó resuelto el derecho, toda vez que las actuaciones de la entidad demandada para desconocer el derecho de la parte actora no tuvo ningún respaldo jurídico como se definió en precedencia y por el contrario, apostó por reincidir en trabas administrativas para enervar el derecho causado por el señor Alfredo Gutiérrez Ledesma; por lo que se modificará la sentencia recurrida en este punto.

**CONCLUSIÓN**

Conforme lo expuesto, la decisión de primera instancia será confirmada, salvo los numerales sexto y octavo de la misma, que se modificarán con el objeto de indicar que el derecho que le asiste a la señora Marili Guasarave Guasarave es vitalicio y que los intereses moratorios proceden a partir del 05/06/2014 y hasta el pago efectivo de la prestación.

Costas en esta instancia a cargo de la AFP y la llamada en garantía y a favor de la parte actora por la improsperidad del recurso; en contra de esta no se causaron por lo contrario

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 04 de mayo de 2016 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **Marili Guasarave Guasarave** quien actúa en nombre propio y en representación de los menores **Adrián Camilo Gutiérrez Guasarave y Gonzalo Gutiérrez Guasarave** en contra de **Ganadería y Central Genética Boga S.A.S**. y la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A**. y al que fue llamada en garantía **Mapfre Colombia Vida Seguros S.A.,** salvo los numerales sexto y octavo que quedarán así:

*SEXTO: PRECISAR que la pensión de sobrevivientes es reconocida de forma vitalicia a favor de la señora Marili Guasarave Guasarave y de manera temporal a favor de sus hijos Gonzalo y Adrián Camilo Gutiérrez Guasarave, esto es, hasta que cumplan los 18 años de edad o hasta los 25 siempre que acrediten su condición de estudiantes.*

*OCTAVO: AUTORIZAR el pago de los intereses de mora a partir del 05/06/2014 y hasta el pago efectivo de la prestación de que tratan los numerales que anteceden.*

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo de la AFP y la llamada en garantía y a favor de la parte actora, en contra de esta no se causaron, por lo expuesto.

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 ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrado Magistrada

1. Aspectos que no fueron objeto de apelación, como se verá más adelante. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Suprema de Justicia. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. SL14236 del 30/09/2015.

 Pueden consultarse también la SL 6035 del 03/04/2015, que reitera la N° 46106 del 04/07/2012, entre otras. [↑](#footnote-ref-2)
3. M.P. Julio César Salazar Muñoz. Rad. 2015-00471 del 22/03/2017. Dte: Adiela Ocampo de Ramírez vs Colpensiones

M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda. 2015-00108-01. **Dte**: Bertha Inés Medina de Castro vs Colpensiones [↑](#footnote-ref-3)