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 la respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia de segunda instancia

Radicación No.: 66001-31-05-001-2016-00242-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Olga María Aguirre Orjuela

Demandado: Colpensiones

Vinculada: Jhon Edwar Ortiz Palacio

Juzgado de origen: Primero Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / BENEFICIARIOS / COMPAÑERA PERMANENTE E HIJO / ACRECIMIENTO A FAVOR DE LA PRIMERA / CASOS EN QUE SE PRESENTA / NEGACIÓN INDEFINIDA / CARGA PROBATORIA / SE INVIERTE PARA LA AFP / INTERESES DE MORA / CASOS EN QUE PROCEDEN / EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL.**

El artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en su versión original, establece en los literales a) y b), dos grupos de beneficiarios con igual derecho a la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento del afiliado o pensionado por vejez o invalidez de origen común. Estos son, el cónyuge o el compañero(a) permanente supérstite, de una parte, y por la otra, los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios, si dependían económicamente del causante al momento de su muerte…

Acorde con lo anterior, mientras subsistan las condiciones que dieron lugar al reconocimiento de la calidad de beneficiario, la prestación debe distribuirse entre los anteriores grupos que forman parte de una misma categoría y una vez están finalicen, la cuota correspondiente deberá acrecer en forma proporcional el derecho de quienes continúen disfrutando de su reconocimiento.

… cumple señalar que si bien, por regla general la parte que persigue un derecho está en el deber de probar los supuestos de hecho que determinan su procedencia; conforme lo establece el artículo 167 del Código General del Proceso, en su inciso final, “[l]os hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.

Cuando la actora centra su pedimento en la afirmación de que el señor Ortiz Chavarriaga no estudió luego de alcanzar la mayoría de edad, está aludiendo a que él no cumplió la exigencia para continuar siendo beneficiario de la pensión, más allá de los 18 años. Esto es, está formulando una negación de carácter indefinido, que impone en cabeza de los codemandados que se oponen a sus pretensiones, el deber de probar que sí se cumplió con tal deber legal, invirtiéndose de esa manera la carga de la prueba. (…)

La jurisprudencia de la Sala de Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha planteado como regla general, que cuando lo ordenado corresponde al acrecimiento de la mesada pensional, que implica solamente un mayor valor a pagar por dicho concepto, esto es, un reajuste de la cuantía de la prestación, los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, resultan improcedentes, tal como se consagró en las sentencias CSJ SL, 6 de dic. 2011, rad. 30852 y CSJ SL17725-2017, reiteradas en CSJ SL5079-2018 y CSJ SL5002-2019.

No obstante, en sentencia SL4103-2019, estableció que los intereses resultaban procedentes, en casos como este, en los que el derecho al acrecimiento se niega imponiendo al solicitante el deber de demostrar que el otro beneficiario de la prestación ha perdido el derecho en razón al cumplimiento de la edad y de no encontrarse estudiando.



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente:

**ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

Siendo las \_\_\_\_\_\_ de la mañana del día 21 de mayo de dos mil veinte (2020), la Sala cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, conformada por los magistrados que a continuación se presentan \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ y quien les habla Alejandra María Henao Palacio, quien preside la Sala, se constituye en audiencia pública y virtual, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 82 del CPTSS y 103 del C.G.P., en el marco de PLAN DE JUSTICIA DIGITAL Y LITIGIO EN LÍNEA, debido al aislamiento social obligatorio, ordenado por el Gobierno Nacional para combatir la propagación del Covid-19.

Ésta audiencia tiene por objeto absolver el grado jurisdiccional de **consulta y el recurso de apelación** frente a la sentencia proferida el 17 de julio de 2019 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por la señora Olga María Aguirre Orjuela en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y de Jhon Edwar Ortiz Palacio, radicado bajo el N.º 66001-31-05-001-2016-00242-01

(…)

IDENTIFICACIÓN DE LOS ASISTENTES:

Para el efecto se realiza el registro de asistencia con todos los presentes…

1. **ANTECEDENTES**

**1.1. Demanda**

Olga María Aguirre Orjuela demandó a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, con la finalidad de obtener el acrecimiento de la pensión de sobrevivientes que le fue reconocida en calidad de compañera permanente del pensionado fallecido, Luis Aníbal Ortiz Palacio, en el 50% que le correspondía a su hijo Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga, de manera retroactiva, a partir del 26 de enero de 2012, con los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir de la ejecutoria de la sentencia, además de las costas procesales.

Como fundamento fáctico de lo pretendido, expuso en síntesis, que a Luis Aníbal Ortiz Palacio le fue reconocida la pensión de invalidez, en el régimen de prima media, mediante la resolución N.º 004238 de 1997; que él falleció el 15 de agosto de 2001; y que mediante la resolución Nº 004670 del 26 de noviembre de 2001, el Instituto de Seguros Sociales, concedió el derecho a la sustitución pensional, por partes iguales, en un 50%, a ella, en calidad de compañera permanente, y a Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga, como hijo menor del causante.

Relató que Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga nació el 16 de enero de 1994; que al momento de la presentación de la demanda tenía 21 años; que no se encontraba realizando estudios; que el 21 de octubre de 2015 solicitó a la demandada el acrecimiento pensional; que ésta entidad mediante oficio del 21 de octubre de 2016(sic) le informó que debía radicar el formulario de novedad de escolaridad suscrito por el señor Ortiz Chavarriaga; y que no le es posible hacerlo porque desconoce en dónde reside él (fols. 2 a 15).

**1.2. Respuesta a la demanda**

Al dar contestación a la demanda, la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, se opuso a la prosperidad de lo pedido, señalando no contar con la documental idónea para resolver la solicitud de la demandante, encontrarse cancelando la prestación sin novedad alguna y ser improcedente el pago de intereses moratorios, por cuanto requirió lo necesario para decidir la reclamación, sin que ello le fuera aportado.

En relación con los hechos, aceptó los atinentes al estatus pensional del fallecido, la sustitución de la prestación, la fecha del nacimiento del demandado y la reclamación de acrecimiento. Al tiempo, mencionó no constarle novedad alguna respecto a los estudios adelantados por Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga.

Como excepciones de mérito, invocó las de “inexistencia de la obligación demandada” y “prescripción” (fols. 263 a 267).

El codemandado Jhon Edwar Ortiz Palacio, a través de curador ad litem, a su turno, se opuso a los pedimentos de la gestora, indicando no constarle lo aducido en relación con su representado. En cuanto a los hechos, de acuerdo con la documental, calificó como ciertos los relativos a la pensión de invalidez reconocida al causante, su óbito y la sustitución pensional compartida.

Consecuentemente, formuló las excepciones de mérito que denominó “ausencia de causa para pedir”, “inexistencia de la obligación a cargo de las demandadas”, “temeridad y mala fe” (fols. 285 a 287).

1. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de esta ciudad, puso fin a la primera instancia en sentencia del 17 de julio de 2019, en la que declaró que la demandante tiene derecho al 100% de la pensión, por haber finalizado las causas que dieron origen al derecho de Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga, a partir del 1º de febrero de 2012, con 14 mesadas anuales, quedando prescritas las causadas hasta el 14 de octubre de 2012.

Consecuentemente, condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, a efectuar el reconocimiento del retroactivo correspondiente, a partir del 15 de octubre de 2012, que hasta febrero de 2019, liquidó en la suma de $60.455.378; autorizó que del retroactivo se descontara el porcentaje que por concepto de aportes le corresponde al sistema de seguridad social en salud; dispuso el pago de intereses moratorios a partir del 15 de diciembre de 2012; y concedió el término de un (1) mes para que, previa solicitud, se expidiera sendo acto administrativo y se cumpliera con la inclusión en nómina.

Finalmente, manifestó abstenerse de realizar pronunciamiento alguno en favor de Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga, condenó en costas a los demandados en un 80%, fijó las agencias en derecho en la suma de $3.022.769 y dispuso el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

En sustento de lo anterior, expuso que la documental adosada al proceso acreditaba que Luis Aníbal Ortiz Palacio era pensionado por invalidez; que falleció el 15 de agosto de 2001; que la demandante fue reconocida administrativamente como beneficiaria de la sustitución pensional en calidad de compañera permanente del causante; que Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga es hijo del de cujus; y que la administradora de pensiones posteriormente lo reconoció como beneficiario de la pensión en el 50%, en calidad de hijo menor de edad.

Seguidamente indicó que conforme a certificación expedida por Colpensiones, el derecho de Ortiz Chavarriaga quedó suspendido a partir del 16 de enero de 2012 cuando alcanzó la mayoría de edad y valiéndose de lo preceptuado en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, indicó que él no demostró haber estado estudiando entre dicha calenda y el 16 de enero de 2019, cuando cumplió los 25 años.

Así las cosas, concluyó que el derecho que le asistía al codemandado cesó al cumplir los 18 años; determinó que desde ese momento era procedente el acrecimiento de la pensión de la demandante al 100%; y encontró que las mesadas causadas con anterioridad al 14 de octubre de 2012 quedaron prescritas, por cuanto la reclamación de acrecimiento se hizo en esa fecha de 2015.

Cuantificó el retroactivo correspondiente hasta febrero de 2019, en el entendido que la demandante durante los alegatos de conclusión reconoció que la mesada le fue acrecentada al cumplimiento de los 25 años del codemandado y tuvo en consideración 14 mesadas anuales, equivalentes al salario mínimo mensual legal vigente, para un total de $60.455.378

En cuanto a los intereses establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, encontró que era dable acceder a ellos a partir el 15 de diciembre de 2015, porque en esa fecha expiró el término de dos (2) meses con los cuales contaba la entidad para resolver la solicitud de acrecimiento que le fue presentada el 15 de octubre del mismo año y sin razón legal alguna, no acrecentó la mesada, pese a suspender el pago de la mesada al señor Ortiz Chavarriaga por no acreditar los requisitos para continuar beneficiándose de la pensión.

Finalmente, atendiendo a las resultas del proceso, estimó que debía condenarse al pago del 80% de las costas en favor de la demandante y a cargo de los demandados.

1. **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión, la Administradora Colombiana de Pensiones interpuso recurso de apelación, solicitando que se revocara la condena al acrecimiento retroactivo de la pensión y al pago de intereses moratorios.

**En relación con el retroactivo**, expuso que el cumplimiento de la mayoría de edad no hacía que el derecho en cabeza de John Edwar Ortiz Chavarriaga se extinguiera; que acreditando la calidad de estudiante él podía beneficiarse de la prestación hasta los 25 años; y que la demandante no demostró que él no hubiere estudiado con posterioridad al cumplimiento de la edad y que pudiere sostenerse por sí mismo.

**En cuanto a los intereses moratorios**, arguyó que resultaban improcedentes por haber actuado en estricto cumplimiento de la normatividad aplicable; el porcentaje correspondiente a la demandante se le canceló oportunamente; y una vez el codemandado cumplió los 25 años, se le empezó a pagar el 100% de la mesada.

1. **ALEGATOS DE INSTANCIA**

(…)

1. **CONSIDERACIONES**

Teniendo en cuenta los motivos de inconformidad expuestos por la recurrente, se establece que el problema jurídico a resolver, se circunscribe a determinar:

*¿Olga María Aguirre Orjuela tiene derecho al acrecimiento de la pensión en la proporción reconocida a Jhon Edwar Ortiz Palacio?*

*En tal caso, ¿es procedente el pago de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?*

**Fundamentos jurídicos**

El artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en su versión original, establece en los literales a) y b), dos grupos de beneficiarios con igual derecho a la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento del afiliado o pensionado por vejez o invalidez de origen común. Estos son, el cónyuge o el compañero(a) permanente supérstite, de una parte, y por la otra, los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios, si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.

Acorde con lo anterior, mientras subsistan las condiciones que dieron lugar al reconocimiento de la calidad de beneficiario, la prestación debe distribuirse entre los anteriores grupos que forman parte de una misma categoría y una vez están finalicen, la cuota correspondiente deberá acrecer en forma proporcional el derecho de quienes continúen disfrutando de su reconocimiento.

Caso concreto

Son supuestos fácticos no controvertidos dentro del presente caso: **(i)** queal señor Luis Aníbal Ortiz Palacio, le fue reconocida la pensión de invalidez de origen común, en cuantía equivalente al salario mínimo legal, según lo acredita la resolución N.º 004238 de 1997 expedida por el Instituto de Seguros Sociales, visible a folio 17; **(ii)** que el señor Ortiz Palacio falleció el 15 de agosto de 2001, como lo prueba el registro de defunción de folio 16; **(iii)** que a la señora Olga María Aguirre Orjuela, en calidad de compañera permanente, y al señor Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga, en calidad de hijo menor de edad, les fue reconocido el derecho a sustituir pensionalmente al señor Ortiz Palacio, en un 50% para cada uno, como lo acredita la resolución N.º 3674 de 2002, obrante a folios 54 y 55; y **(iv)** que el señor Ortiz Chavarriaga, cumplió 18 y 25 años, el 16 de enero de 2012 y de 2019, respectivamente, según se colige del registro de nacimiento de folio 19.

Partiendo de lo anterior y específicamente, atendiendo a la fecha del óbito del pensionado, igualmente es pacífico que en este caso la pensión de sobrevivientes está gobernada por la Ley 100 de 1993, en su versión original. Norma que, como se indicó líneas atrás, admite que en favor del cónyuge o compañero permanente, se acreciente la pensión en la proporción inicialmente reconocida, por ser menores de edad, a los hijos del causante, cuando (i) estos alcancen los 18 años y no adelanten estudios que los incapaciten para trabajar o (ii) cumplan los 25 años.

La controversia jurídica en el *sub examine,* gira entonces, en torno a determinar si la demandante tiene derecho al acrecimiento de la mesada pensional, en razón a que, a su juicio, Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga perdió el derecho por haber no haber continuado estudiando, una vez logró la mayoría de edad.

En ese sentido, cumple señalar que si bien, por regla general la parte que persigue un derecho está en el deber de probar los supuestos de hecho que determinan su procedencia; conforme lo establece el artículo 167 del Código General del Proceso, en su inciso final, *“[l]os hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”*.

Cuando la actora centra su pedimento en la afirmación de que el señor Ortiz Chavarriaga no estudió luego de alcanzar la mayoría de edad, está aludiendo a que él no cumplió la exigencia para continuar siendo beneficiario de la pensión, más allá de los 18 años. Esto es, está formulando una negación de carácter indefinido, que impone en cabeza de los codemandados que se oponen a sus pretensiones, el deber de probar que sí se cumplió con tal deber legal, invirtiéndose de esa manera la carga de la prueba.

Aunado a ello, por ser la norma vigente en esa época, es pertinente traer a colación, que al tenor del artículo 15 del Decreto 1889 de 1994[[1]](#footnote-1), en materia de pensión de sobrevivientes, el deber de acreditar la calidad de estudiante, correspondía a los de hijos de 18 o más años y hasta los 25, mediante certificación auténtica expedida por el establecimiento de educación, en este caso, a Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga.

Una intelección distinta, implicaría imponer una carga irrazonable y desproporcionada a la demandante, quien para demostrar la inexistencia de un hecho en la realidad, se vería compelida a requerir a toda institución educativa existente, a fin de que constatar el incumplimiento del supuesto de hecho alegado y que le permitiría el acrecimiento pensional. Por lo tanto, no le asiste razón a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, cuando alega como motivo de alzada, que la actora no cumplió con el deber de probar que el codemandado no estaba estudiando, en tanto tal carga probatoria en verdad no le asiste.

Hechas las anteriores aclaraciones, la Sala encuentra que con acierto la sentenciadora de primer grado concluyó que en el proceso no existe prueba de que Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga, por razón de sus estudios, estuviere incapacitado para laborar entre los 18 y 25 años y menos aún puede si quiera inferirse, de algún medio probatorio, que el hijo del causante sea un sujeto en condición de invalidez que lo habilite luego de los 25 años a continuar percibiendo un porcentaje de la pensión, ; de hecho, lo que se deduce del acto adtivo en la que se reconoce la prestación al hijo del causante, es que a aquél le es reconocido el derecho por ser menor de edad. Coherente con lo antes dicho, la certificación allegada por Colpensiones del folio 299 al 301, expresa que el pago de las mesadas causadas a partir de febrero de 2012, fue suspendido al codemandado; lo cual permite inferir, que ante la entidad pensional tampoco acreditó la calidad de estudiante.

En suma, dado que Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga nació el 16 de enero de 1994, cumplió 18 años el 16 de enero de 2012. Luego, como no se aportó al proceso alguna certificación de estudios, debe concluirse que a partir de enero de 2012 dejó de ostentar la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que venía devengando en calidad de hijo del causante, tal como lo prevé el artículo 15 del Decreto 1889 de 1994. Consecuentemente, la demandante Olga María Aguirre Orjuela, tendría derecho al acrecimiento pensional, a partir de 16 de enero de 2012. No obstante, como la *a quo* determinó que ello tenía lugar a partir del 1º de febrero de 2012, lo cual es más favorable a Colpensiones, así se mantendrá.

Ahora bien, operando el grado jurisdicción de consulta en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, antes de abordar el tópico correspondiente a la procedencia de los intereses moratorios, resulta imperioso precisar que el retroactivo a que tiene derecho la actora, no puede ser reconocido hasta febrero de 2019, como se dijo en la sentencia, sino hasta el 16 de enero de ese mismo año.

A voces del artículo 281 del Código General del Proceso, inciso cuarto, en la sentencia debe tenerse en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.

Por lo tanto, admitida la confesión por apoderado judicial en los términos del artículo 193 de la norma procesal general, no debe pasarse por alto que durante los alegatos de conclusión, la apoderada judicial de la parte actora, expresamente reconoció que una vez Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga cumplió los 25 años, la entidad demandada le empezó a pagar la mesada pensional completa y concluyó afirmando en lo pertinente que:

*“Por lo anteriormente expuesto, le solicito a la señora juez, se proceda a reconocer el retroactivo pensional del 50% que le corresponde a la señora Olga María Aguirre, por cuanto el hijo no tiene este derecho desde el 16 de enero de 2012 y solicito que se reconozca hasta el día 16 de enero de 2019”*

Así las cosas, no existía razón para que se ordenara el pago del retroactivo, más allá del 19 de enero de 2019.

Respecto a lo decidido frente a la excepción de prescripción formulada por Colpensiones, es menester precisar que la reclamación tenida en cuenta por la *a-quo* para efectuar el conteo trienal, no fue presentada el 15 de octubre de 2015 como se dijo en la sentencia. Vista la documental del folio 20 al 29, se sabe que el 14 de octubre de 2015, la actora remitió mediante servicio postal, la solicitud de acrecimiento pensional y si bien en la guía de envío se incluyó como fecha probable de entrega el 15 de octubre de 2015, en el plenario no existe prueba de que los documentos hubieren sido recibidos en esa fecha por parte de la entidad pensional.

Como lo afirmó la actora en el hecho décimo de la demanda y durante los alegatos de conclusión, lo que se constata al examinar el expediente administrativo contenido en el CD de folio 303, es que tal solicitud quedó radicada efectivamente el 21 de octubre de 2015, bajo el número 2015\_10138586[[2]](#footnote-2). De manera que, habiéndose presentado la demanda el 17 de junio de 2017 (fol. 35), la excepción de prescripción debió declararse para las mesadas causadas con anterioridad al 21 de octubre de 2012.

No pasa por alto esta Colegiatura, que con anterioridad, la señora Aguirre Orjuela interrumpió el término prescriptivo a través de la reclamación decidida mediante resolución GNR71726 del 03 de marzo de 2014, notificada el 16 de enero de 2015, según lo acredita sendo acto administrativo[[3]](#footnote-3) y constancia de notificación[[4]](#footnote-4) contenidos en el CD de folio 303; sin embargo, como ello no fue objeto de apelación y resulta desfavorable a Colpensiones, no será considerado.

Efectuados los cálculos correspondientes bajo los anteriores parámetros, se tiene que el valor del retroactivo pensional a que tiene derecho la señora Olga María Aguirre Orjuela desde 21 de octubre de 2015 hasta el 16 de enero de 2019, con 14 mesadas anuales, asciende a un total $29.582.883.

Siendo esta suma notoriamente inferior a los $60.455.378 determinados por el *a quo*, es oportuno aclarar, que el cálculo efectuado en primera instancia es errado, toda vez se hizo sobre el monto total de la mesada pensional y no sobre el 50% objeto del acrecimiento o lo que es igual, no se tuvo en cuenta que el 50% de la mesada, venía siendo pagado al demandante, en la forma como se detalla en el certificado de folios 299 a 302.

Finalmente, **en cuanto a la inconformidad de la pasiva con la condena al pago de los intereses moratorios**, se tiene que la entidad de seguridad social fundamenta su improcedencia por el hecho de haber actuado en estricto cumplimiento de la normatividad aplicable, haber cancelado oportunamente el 50% que le correspondía a la actora y que una vez el codemandado cumplió los 25 años, se le empezó a pagar el 100% de la mesada.

La jurisprudencia de la Sala de Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha planteado como regla general, que cuando lo ordenado corresponde al acrecimiento de la mesada pensional, que implica solamente un mayor valor a pagar por dicho concepto, esto es, un reajuste de la cuantía de la prestación, los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, resultan improcedentes, tal como se consagró en las sentencias CSJ SL, 6 de dic. 2011, rad. 30852 y CSJ SL17725-2017, reiteradas en CSJ SL5079-2018 y CSJ SL5002-2019.

No obstante, en sentencia SL4103-2019, estableció que los intereses resultaban procedentes, en casos como este, en los que el derecho al acrecimiento se niega imponiendo al solicitante el deber de demostrar que el otro beneficiario de la prestación ha perdido el derecho en razón al cumplimiento de la edad y de no encontrarse estudiando.

En estos eventos, explicó la Corte, que la conducta de la entidad no podía considerarse como una actuación en cumplimiento a la ley y la jurisprudencia, ni como un conflicto entre beneficiarios, en tanto, los motivos de duda que pueden existir al respecto, no son insuperables, ni requieren necesariamente de la definición por parte de la autoridad judicial competente, como para poderse excusar el no pago de los intereses de mora. Así en la referida sentencia SL4103-2019, asentó que:

“(…) la administradora no solo podía, sino que debía adelantar las gestiones necesarias y pertinentes para definir si, como se lo informó la demandante, la otra beneficiaria de la prestación había perdido esta calidad, pero no lo hizo, y no es dable entonces que en juicio, alegue la existencia de una incertidumbre frente al derecho reclamado o de serios motivos de duda que justificaran la negativa (…)”

Retornando al caso de autos, se tiene entonces que no fue solo una, sino en dos oportunidades que la señora Aguirre Orjuela informó a la administradora de pensiones sobre el cumplimento de la mayoría de edad por parte del otro beneficiario y le solicito el acrecimiento pensional.

Como se adelantó, la primera de ellas fue con la solicitud radicada el 4 de septiembre de 2012, decidida negativamente 18 meses después, mediante la resolución GNR71726 del 03 de marzo de 2014, en la que se consignó que:

“(…) no podría predicarse que el joven JHON EDWAR ORTIZ CHAVARRIAGA perdió el derecho a la sustitución pensional dado que aún no ha superado los 25 años de edad, no obstante si a partir del cumplimiento de los 18 años no ha adelantado estudios que lo incapaciten para trabajar podrá solicitar el acrecimiento de la prestación de sobreviviente a favor de la beneficiaria, allegando documento en el cual se evidencie su voluntad libre y expresa para ceder dicho derecho.”

Y la segunda, fue con reclamación del 21 de octubre de 2015, despachada mediante oficio del esa misma calenda, indicándole que el otro beneficiario debía diligenciar y radicar el formulario de novedad de escolaridad, anexando comunicación donde solicitara el retiro del beneficio pensional (fol. 30).

Como se ve, pese a que Colpensiones contaba con todas las posibilidades para esclarecer lo acontecido en relación con el estatus pensional del señor Ortiz Chavarriaga, se abstuvo de atender en debida forma las solicitudes que le fueron elevadas por la accionante y en su lugar, le impuso una carga probatoria que, en las especiales circunstancias del caso, le resultaban imposibles de cumplir.

En ese orden, no se encuentra equívoco en la condena al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, precisando eso sí, que como la reclamación tenida en cuenta para imponerlos, fue radicada el 21 y no el 15 de octubre de 2015, los mismo deberá pagarse a partir del 21 de diciembre de 2015, por ser esta la fecha en que feneció el término con el que contaba la demandada para resolver lo pertinente, según los preceptos de la Ley 717 de 2001.

Consecuentemente, se dispondrá la modificación de las agencias en derecho fijadas en primera instancia, las cuales quedaran tasadas en la suma $1.500.000.

**En conclusión**, en virtud del grado jurisdiccional de consulta, se ordenará la modificación de los numerales segundo, tercero, sexto y octavo de la sentencia, para corregir la fecha a partir de la cual opera el acrecimiento pensional en favor de la actora, la calenda a partir de la que opera la prescripción, el valor del retroactivo condenado en virtud del acrecimiento pensional, la data para el reconocimiento de los intereses moratorios y las agencias en derecho por la primera instancia.

Las costas en esta instancia quedarán a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, en favor de la demandante.

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: MODIFICAR, lo numerales segundo, tercero, sexto y octavo de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, el 17 de julio de 2019, en el proceso de la referencia, los cuales quedarán así:

“Segundo: Declarar no probada la excepción de inexistencia de la obligación y parcialmente probada la excepción de prescripción, en relación con las mesadas causadas **entre el 1º de febrero de 2012 y el 20 de octubre de 2012**, las cuales fueron propuestas por Colpensiones.

Tercero: Ordenar como consecuencia de la anterior decisión, que la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, proceda a efectuar el reconocimiento y pago del acrecimiento de la mesada pensional causadas **a partir del 21 de octubre de 2012 y hasta 16 de enero de 2019**, que asciende a la suma de $ **$29.582.883.00**

(…)

Sexto: Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, a cancelar a favor de la señora Olga María Aguirre Orjuela, los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre el valor adeudado **a partir del 21 de diciembre de 2012** y hasta que se haga efectivo el pago, los que se liquidarán a la tasa máxima de interés legal.

(…)

Octavo: Condenar en costa procesales al señor Jhon Edwar Ortiz Chavarriaga y a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, las que serán a favor de la demandante en un 80% ante la prosperidad parcial de las pretensiones. Para la correspondiente liquidación que realice la secretaría del Juzgado en su momento se incluirá suma de $1.500.000 como agencias en derecho.”

Segundo: Las costas de esta instancia quedarán a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

NOTIFICACIÓN SURTIDA EN ESTRADOS.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se deja constancia de su celebración y de las personas que intervinimos en esta, en acta que será puesta en conocimiento de las partes y los demás integrantes de la Sala a través de correo electrónico.

Quienes integramos la sala el día de hoy.

**ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

Magistrada Ponente

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

Magistrada Magistrada

1. Declarado nulo parcialmente por Consejo de Estado, Sección Segunda, en sentencia del 11 de octubre de 2007. Éste artículo se mantuvo vigente hasta su derogatoria expresa por la Ley 1574 de 2012. [↑](#footnote-ref-1)
2. Comprobante de radicación, archivo: SAC-COM-AF-2015\_10130586.pdf [↑](#footnote-ref-2)
3. Resolución GNR 71276 de 2014, archivo: GEN-ANE-CM-2015\_329986-20150120083148.pdf [↑](#footnote-ref-3)
4. Acta de notificación, archivo: GEN-ANE-CM-2015-329986-20150120083147.pdf [↑](#footnote-ref-4)