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 la respectiva sala.

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-004-2015-00153-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: Jesús Maurier Valencia Hernández

**Demandado:** Colpensiones

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

**Tema a tratar:**

**RETROACTIVO PENSIONAL - PRESCRIPCIÓN:**

De conformidad con el artículo 151 del C.P.L. las acciones que se deriven de los derechos laborales prescriben en los 3 años, contados desde que la obligación se haya hecho exigible, que para el caso de las pensiones de vejez que lleva inmerso el reconocimiento del retroactivo pensional, lo es cuando confluyen en el afiliado los requisitos mínimos para acceder a la pensión y la desafiliación del sistema pensional.

Ahora bien, en términos generales, dicho lapso puede ser interrumpido con la presentación de la reclamación a la autoridad encargada de reconocerlo –artículo 151 del C.P.L.-, evento en el cual, empieza a computarse el lapso trienal de nuevo.

Pero, cuando se requiera agotar la reclamación administrativa, en los términos del artículo 6° del C.P.L., la misma solo se entiende surtida, transcurrido un mes sin obtener respuesta o si el interesado decide esperar la decisión, esto es, no aplica ese término de gracia, el término prescriptivo se suspende y continuará contabilizando cuando se emita la respectiva respuesta o se resuelvan los recursos interpuestos, en ambos casos, debidamente notificados.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los ocho (08) días del mes de noviembre de dos mil dieciséis (2016), siendo las ocho de la mañana (08:00 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 el recurso de apelación interpuesto por la parte actora respecto de la sentencia proferida el 03 de septiembre de 2015 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Jesús Maurier Valencia Hernández** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**,radicado bajo el N° 66001-31-05-004-2015-00153-01.

**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**

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

El señor Jesús Maurier Valencia Hernández, solicita se declare que es beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; que la causación de la pensión de vejez lo es a partir del 1° de enero de 2009, fecha de la última cotización –sic- y por ende, del retiro del sistema, en consecuencia, se ordene a la demandada a cancelarle el retroactivo generado; los intereses moratorios, lo ultra y extra petita que resulte probado, las costas y gastos procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 30 de julio de 1948, por lo que al primero de abril de 1994, contaba con 46 años de edad que lo hacía beneficiario del régimen de transición; (ii) que el último aporte al ISS lo hizo el 31 de diciembre de 2008; (iii) Colpensiones le reconoció la pensión de vejez mediante Resolución N° 009905 de 2009, respecto de la cual interpuso los recursos de ley, para que se reliquidara a partir del momento en que cumplió los requisitos para pensionarse; (iv) por medio de la Resolución N° 00755 de 2010, se revocó la anterior y se modificó la normativa con base en la cual se le había reconocido la prestación; (v) por lo que se le aplicó el Acuerdo 049 de 1990, se le tuvo en cuenta las 1725 semanas cotizadas, de donde se le aplicó una tasa de reemplazo del 90%, que arrojó como monto de la mesada pensional la suma de $9´682.754, reconocida a partir del 1° de septiembre de 2009; (vi) posteriormente mediante Resolución N° 00000487 de 2010 se resolvió el recurso de apelación, confirmando el acto administrativo inicial; (vii) en agosto de 2012, solicitó a la jefe de pensiones del ISS el pago de la pensión retroactiva, sin existir pronunciamiento de esa entidad; (viii) el 14 de abril de 2014 solicitó revocatoria directa de la Resolución N° 00755 de 2010, para que se accediera al reconocimiento pensional desde el 1° de enero de 2009, decisión que fue resuelta en forma negativa mediante Resolución N° GNR 251650 de 2014, bajo el argumento de haber efectuado cotizaciones hasta julio de 2012; (ix) con esa respuesta se desconocieron las planillas de ASOPAGOS y ASOCAJAS, en las que se establece que el empleador Comfamiliar Risaralda no le siguió cotizando para el riesgo de pensiones a partir del periodo de enero de 2009 e igualmente que en la historia laboral aparece como fecha de última cotización diciembre de 2008.

La **Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-,** se opuso a todas las pretensiones de la demanda y como razones de defensa manifestó que al no hallarse acreditada la desvinculación o retiro del sistema, el reconocimiento pensional solo procede a corte de nómina e incluso en el presente asunto, la prestación se reconoció mucho antes de la última cotización que lo fue para el ciclo de julio de 2012; propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación” y “Prescripción”.

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

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, declaró probada la excepción de prescripción y consecuente con ello, denegó las pretensiones de la demanda.

Para arribar a la anterior conclusión, precisó que si bien el actor tenía derecho al retroactivo pensional implorado, dado que la última cotización al sistema pensional efectivamente fue realizada para el mes de diciembre de 2008; lo cierto es que las mesadas causadas entre el 1 de enero y el 30 de septiembre de 2009 fueron afectadas por el fenómeno prescriptivo, toda vez que primera reclamación administrativa que elevó tendiente a obtener el referido retroactivo la radicó el 23 de octubre de 2009, según se extrae del contenido de la Resolución 00755 de 2010 –fl. 32- y finalmente la entidad desató el recurso de apelación mediante Resolución 00000487 de 2010, notificada el 08 de junio de 2010 –fl. 33 vto.-, por lo que contaba hasta el 08 de junio de 2013 para presentar una nueva reclamación o acudir a la jurisdicción, actuaciones que efectivamente no hizo, como quiera que la solicitud de revocatoria directa fue radicada el 11 de abril de 2014 y la demanda el 20 de marzo de 2015, esto es, con posterioridad a los 3 años con que contaba para hacerlo.

Aclaró que no podía tener en cuenta la supuesta reclamación administrativa presentada en agosto de 2012, según se expresa en el hecho 14 de la demanda, porque el anexo que la contiene carece de constancia de recibido de la entidad y además, el mismo no fue admitido por al momento de contestar la demanda.

* 1. **Síntesis del recurso de apelación**

La anterior decisión, fue recurrida por el apoderado judicial del demandante, quien manifestó que debe tenerse en cuenta que el demandante hizo uso de los recurso de reposición y apelación el 23 de octubre de 2009, dentro los términos establecidos en el Código Contencioso Administrativo sobre esta índole, por lo que solicita se acojan las pretensiones de la demanda, máxime cuando el ISS hoy Colpensiones siempre niega este tipo de reclamaciones.

**CONSIDERACIONES**

1. **Del problema jurídico.**

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

1.1. ¿Los recursos de reposición y apelación interpuestos por el interesado frente al acto administrativo que resuelve una petición, tienen la virtud de interrumpir el término prescriptivo consagrado en las normas laborales?, en caso positivo ¿hasta cuándo?

**2. Solución al problema jurídico**

Con el propósito de dar solución al anterior cuestionamiento, se considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

**2.1. Cuestión previa**

Teniendo en cuenta que en la decisión de primer grado se expresó que el actor tenía derecho al retroactivo solicitado, esto es, por las mesadas pensionales causadas entre enero y septiembre del año 2009, sólo que las declaró prescritas y sobre este último aspecto es que se dirigió el recurso, la Sala se limitará a abordar el tema de la prescripción y su interrupción en materia laboral.

**2.2. De la prescripción**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

De conformidad con el artículo 151 del C.P.L. las acciones que se deriven de los derechos laborales prescriben en los 3 años, contados desde que la obligación se haya hecho exigible, que para el caso de las pensiones de vejez, que lleva inmerso el reconocimiento del retroactivo pensional, lo es, cuando confluyen en el afiliado los requisitos mínimos para acceder a la pensión y la desafiliación del sistema pensional.

Ahora bien, en términos generales, dicho lapso puede ser interrumpido con la presentación de la reclamación a la autoridad encargada de reconocerlo –artículo 151 del C.P.L.-, evento en el cual, empieza a computarse el lapso trienal de nuevo.

Pero, cuando se requiera agotar la reclamación administrativa, en los términos del artículo 6° del C.P.L., la misma solo se entiende surtida, transcurrido un mes sin obtener respuesta, pero si el interesado decide esperar la decisión, no aplica ese término de gracia, el término prescriptivo se suspende y empezará a contarse cuando se emita la respectiva respuesta o se resuelvan los recursos interpuestos, en ambos casos, debidamente notificados.

**2.2.2. Fundamento fáctico**

Descendiendo al caso concreto, se advierte que el señor Jesús Maurier Valencia Hernández, causó su derecho pensional el 30 de julio de 2008, cuando satisfizo el requisito de la edad, toda vez que para ese momento contaba con suficiencia con el mínimo de semanas o tiempo de servicios requerido; de igual manera, se advierte conforme lo analizó la *a-quo*, que la última cotización fue efectuada para el ciclo de diciembre de 2008; por lo tanto, contaba hasta el 31 de diciembre de 2011 para agotar la reclamación administrativa a fin de impedir la prescripción de las mesadas generadas a partir de aquel momento.

Ahora, conforme se extracta de la Resolución N° 009905 de 2009 –fl. 27-, se advierte que 31 de marzo de 2009, elevó la solicitud de pensión de vejez ante el ISS, quien se la concedió por intermedio de ese acto administrativo, pero reconociéndola a partir del 1° de septiembre de 2009, mismo respecto del cual presentó los recursos de ley, el último de ellos, resuelto mediante Resolución N° 00000487 de 2010, notificada el 08 de junio de ese mismo año, confirmando la fecha del disfrute.

De acuerdo con lo anterior, el 31 de marzo de 2009, el señor Valencia Hernández interrumpió el término prescriptivo trascurrido hasta ese momento, el cual empezó de nuevo a contabilizarse el 9 de junio de 2010, por lo que contaba con los tres años siguientes para acudir directamente a la Judicatura para reclamar su derecho, actuación que tan solo llevó a cabo el 20 de marzo de 2015, según se observa en el acta individual de reparto, visible a folio 58 vto. del cuaderno de primera instancia; de lo cual se infiere sin mayor dificultad que efectivamente las mesadas pensionales reclamadas por los meses de enero a septiembre de 2009 sí prescribieron.

Es necesario precisar, que aun si existiera prueba de la fecha de radicación de la solicitud presentada por el actor en agosto de 2012, ante la jefe del departamento de pensiones del ISS, la misma no podría valorarse como un mecanismo interruptor de la prescripción, por cuanto la misma constituiría la segunda reclamación administrativa presentada respecto del mismo derecho y, la ley laboral solo permite la interrupción por una sola vez, de tal manera que el único medio con que contaba el actor hasta el 8 de junio de 2013, era la respectiva demanda ordinaria ante esa jurisdicción.

**CONCLUSIÓN**

Conforme lo expuesto, la decisión revisada será confirmada en su totalidad.

Costas en esta instancia a cargo del recurrente dada la improsperidad del recurso interpuesto

**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 03 de septiembre de 2015 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Jesús Maurier Valencia Hernández** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo del recurrente por no haber prosperado el recurso interpuesto.

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

**DANIEL BERMÚDEZ GIRALDO**

Secretario *Ad-hoc*