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 el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-001-2015-00555-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: Fernando Londoño Osorio

**Demandado:** Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-

**Juzgado de origen**: Primero Laboral del Circuito de Pereira

**Tema a tratar: RETROACTIVO PENSIONAL – INTERESES MORATORIOS -** De conformidad con lo establecido en los artículos 12 y 13 del Acuerdo 049 de 1990, la pensión de vejez se causa a partir del momento en el cual confluyen en el beneficiario la totalidad de los requisitos, esto es, la edad y el número de cotizaciones o tiempo de servicios y, se disfruta a partir de la fecha en la que se acredita la desafiliación del sistema, respectivamente.

(…)

Precisado lo anterior y de conformidad con los elementos probatorios adosados al expediente, se tiene que el señor Fernando Londoño Osorio arribó a los 60 años de edad el 06/05/2014 –fls. 16-; dejó de cotizar el 31/06/2014 y elevó la solicitud de reconocimiento pensional el 03/07/2014, según se extrae de la copia del stiker o desprendible visible a folio 34 del cd. 1, en el que se indica además que fue presentada ante Colpensiones de la ciudad de Armenia, información que coincide con que el acto administrativo que la resolvió haya sido notificado en el “PAC ARMENIA”, conforme consta en el acta, visible a folio 18 del mismo cuaderno.

Por lo tanto, resulta acertada la exposición del recurrente, en el sentido que la fecha consagrada en la Resolución N° GNE 446957 de 2014, como de solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez, obedece a un error de digitación, máxime cuando ese documento no fue tachado por la entidad demandada.

Siendo así las cosas, no existe duda que desde el momento en que dejó de cotizar -30/06/2014-, se configuraron los actos externos indicativos de la voluntad de desafiliarse, según los términos jurisprudenciales antes citados.

Por lo tanto, procede el reconocimiento y disfrute de la prestación, a partir del 01/07/2014, por lo que desde esa calenda deberá liquidarse el correspondiente retroactivo, con lo cual se acogen los argumentos de la apelación.

(…)

En lo que tiene que ver con la fecha a partir de la cual proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797/03, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento de las pensiones de vejez no puede sobrepasar los cuatro meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales.

Esta Corporación, venía sosteniendo luego de interpretar sistemáticamente el contenido del artículo 4 de la Ley 700 de 2001 con el canon 9° de la Ley 797/03 antes citado, que los intereses moratorios en tratándose de pensiones de vejez, se causaban al vencimiento de los 6 meses de presentada la reclamación administrativa; sin embargo, un nuevo estudio de este asunto , permitió reconsiderar tal tesis, para determinar que los mismos proceden al término de los 4 meses de presentada la solicitud de reconocimiento pensional.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los doce (12) días del mes de septiembre de dos mil diecisiete (2017), 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 respecto de la sentencia proferida el 25 de octubre de 2016 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Fernando Londoño Osorio** contra **Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-**, radicado bajo el N° 66001-31-05-001-2015-00555-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada - Demandada y su apoderado

**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**

Pretende el señor Fernando Londoño Osorio que se declare que tiene derecho a disfrutar de la pensión de vejez desde el 01/07/2014, momento en que su empleador cesó el pago de aportes al sistema pensional y además tenía cumplidos los requisitos para acceder a esa prestación; en consecuencia, se condene a Colpensiones al pago del retroactivo generado entre esa calenda y el 31/12/2014, los intereses moratorios o en subsidio la indexación y las costas del proceso.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 06/05/1954 y cumplió los 60 años de edad en el año 2014; (ii) el 01/07/2014 solicitó a su empleador COMFENALCO QUINDÍO que cesara el pago de los aportes al sistema pensional, pero Colpensiones omitió registrar la novedad de retiro en el reporte de semanas cotizadas; (iii) el 03/07/2014 solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez a Colpensiones, la que le fue reconocida mediante Resolución N° GNR 446957 del 27/12/2014, en la cual se dispuso aplicar el Decreto 758/90 y reconocer la pensión a partir del 01/01/2015 con un IBL –sic- de $2´759.747[[1]](#footnote-1); (iv) del reporte de semanas cotizadas se extrae que la última cotización al sistema fue efectuada por el ciclo de junio de 2014; (v) por lo visto se le adeudan 6 mesadas ordinarias y una adicional, por lo que procede el pago de intereses moratorios; (vi) el 02/06/2015 solicitó a la demandada el reconocimiento y pago del referido retroactivo, pero mediante Resolución N° GNR 263863 de 2015, le fue negada tal petición, acto administrativo contra el cual interpuso el recurso de apelación.

La **Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-**, se opuso a todas las pretensiones de la demanda y como razones de defensa indicó que el actor no cumplió con el requisito de retiro o desafiliación del sistema que prevén los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049/90, porque su empleador no reportó tal novedad. Interpuso las excepciones de mérito que denominó “Estricto cumplimiento a los mandatos legales”, “Inexistencia de la obligación” y “Prescripción”.

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

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, declaró que el actor tenía derecho a disfrutar su pensión de vejez desde el 16/10/2014, por lo que reconoció como retroactivo pensional la suma de $9´576.322, liquidado hasta el 31/12/2014, suma de la cual autorizó el descuento de los aportes a salud.

Para arribar a esa conclusión, expresó que una cosa es el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de vejez y otra el retiro del sistema, como presupuesto para disfrutar de ella.

Frente a este último aspecto manifestó que no obra prueba que demuestre que se haya reportado la novedad de retiro con anterioridad al 27/12/2014 cuando se le reconoció la pensión de vejez, dado que el empleador solo lo hizo en el mes de abril de 2015 –fl. 98 y s.s.-, sin que pueda entenderse este acto como retiro expreso, porque el trabajador puede continuar cotizando con otro empleador o de manera independiente, pues la afiliación al sistema permanece activa hasta que se realice el retiro expreso, según lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia, SCL en sentencia del 01/02/2011 radicado 38776 y de esta Corporación el 21/01/2011 con ponencia del magistrado Francisco Javier Tamayo Tabares.

Conforme a lo anterior, aunque el demandante registra como último aporte el mes de junio de 2014, solo presentó la solicitud de reconocimiento pensional el 16/10/2014, por lo que es desde esta fecha que puede entenderse implícitamente su voluntad de retirarse del sistema, es decir, que se genera un retiro tácito.

Negó el reconocimiento de los intereses de mora, porque la entidad mediante la Resolución N° GNR 446957 del 27/12/2014 resolvió de manera positiva y dentro de los 4 meses siguientes la solicitud de reconocimiento pensional que le fuera presentada el 16/10/2014; en subsidio accedió a la indexación de las condenas.

**1.3. Síntesis del recurso de apelación**

Inconforme con lo decidido, el apoderado judicial de la parte actora interpuso recurso de apelación y argumentó que la fecha consagrada en la Resolución N° GNR 446957 de 2014, como aquella en que el actor elevó la reclamación administrativa no es correcta, toda vez que conforme se advierte del documento aportado con la demanda –fl. 34-, se puede establecer que en realidad se presentó el 03/07/2014; adicionalmente, debe tenerse en cuenta que el último ciclo cancelado por el actor fue en junio de ese mismo año, con lo cual se configura desde ese momento el retiro tácito del sistema, por lo que la prestación debe disfrutarse desde el 01/07/2014.

Ahora, respecto a los intereses moratorios, con la variación de la fecha anterior, los 4 meses vencieron el 01/11/2014 y desde allí es que entonces debe accederse a esta condena.

**1.4. Del grado jurisdiccional de consulta**

Como la decisión proferida en primera instancia resultó adversa a los intereses de Colpensiones, se ordenó el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo estable el artículo 69 del C.P.L.

**CONSIDERACIONES**

1. **Del problema jurídico**

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

1.1. ¿Desde cuándo se debe reconocer la pensión de vejez al actor?

1.2.¿Hay lugar a emitir condena por concepto de intereses moratorios?

1.3. ¿Fueron afectadas por la prescripción las mesadas causadas a favor del demandante?

**2. Solución a los problemas jurídicos**

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

**2.1. De la fecha en que debe ser reconocida la pensión de vejez – Retroactivo Pensional**

El objeto de debate lo constituye la fecha a partir de la cual debía reconocerse la pensión de vejez al actor, toda vez que la entidad demandada lo hizo a partir del 01/01/2015, como se extrae de la Resolución N° GNR 446957 de 2014 –fl. 19-; mientras que la parte actora indica que debe ser desde el 01/07/2014, fecha para la cual cumplía con los requisitos de edad y tiempo de servicios y además había dejado de cotizar.

**2.1.1. Fundamento jurídico**

De conformidad con lo establecido en los artículos 12 y 13 del Acuerdo 049 de 1990, la pensión de vejez se causa a partir del momento en el cual confluyen en el beneficiario la totalidad de los requisitos, esto es, la edad y el número de cotizaciones o tiempo de servicios y, se disfruta a partir de la fecha en la que se acredita la desafiliación del sistema, respectivamente.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral, en sentencia SL607-2017 del 25/01/2017, radicado 47315, con ponencia del doctor Jorge Mauricio Burgos Ruiz, ha reiterado lo expuesto en anterior oportunidad por esa Corporación[[2]](#footnote-2), en que por regla general se requiere manifestación expresa acerca de la desafiliación del sistema y que le corresponde en principio al empleador informar la cesación de cotizaciones por renuncia del trabajador, por reunir los requisitos para acceder a la pensión de vejez; no obstante, la jurisprudencia ha consentido que excepcionalmente ante la falta de esa información, ésta puede provenir de actos externos e inequívocos que demuestren que esa es la voluntad del afiliado, como por ejemplo dejar de cotizar, cumplir la totalidad de los requisitos y solicitar el reconocimiento de la prestación por parte de este, postura que esta Sala ha aplicado reiteradamente[[3]](#footnote-3).

**2.1.2. Fundamento fáctico:**

Precisado lo anterior y de conformidad con los elementos probatorios adosados al expediente, se tiene que el señor Fernando Londoño Osorio arribó a los 60 años de edad el 06/05/2014 –fls. 16-; dejó de cotizar el 31/06/2014 y elevó la solicitud de reconocimiento pensional el 03/07/2014, según se extrae de la copia del stiker o desprendible visible a folio 34 del cd. 1, en el que se indica además que fue presentada ante Colpensiones de la ciudad de Armenia, información que coincide con que el acto administrativo que la resolvió haya sido notificado en el “PAC ARMENIA”, conforme consta en el acta, visible a folio 18 del mismo cuaderno.

Por lo tanto, resulta acertada la exposición del recurrente, en el sentido que la fecha consagrada en la Resolución N° GNE 446957 de 2014, como de solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez, obedece a un error de digitación, máxime cuando ese documento no fue tachado por la entidad demandada.

Siendo así las cosas, no existe duda que desde el momento en que dejó de cotizar -30/06/2014-, se configuraron los actos externos indicativos de la voluntad de desafiliarse, según los términos jurisprudenciales antes citados.

Por lo tanto, procede el reconocimiento y disfrute de la prestación, a partir del 01/07/2014, por lo que desde esa calenda deberá liquidarse el correspondiente retroactivo, con lo cual se acogen los argumentos de la apelación.

El retroactivo se liquidará con base en una mesada equivalente a $2´658.740,26[[4]](#footnote-4) y no de $2´759.747 como lo hizo la a-quo, porque este último valor corresponde a la cuantía que de la misma se obtuvo para el año 2015; por lo tanto, el valor del retroactivo generado entre el 1° de julio y el 31 de diciembre de 2014[[5]](#footnote-5), asciende a la suma de $18´611.181,82, conforme a la liquidación que hace parte integral del acta que se suscriba con ocasión de esta diligencia.

Respecto de la suma anterior, se autoriza a Colpensiones a realizar los descuentos por aportes al régimen de salud.

**2.2. Intereses moratorios**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

En lo que tiene que ver con la fecha a partir de la cual proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797/03, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento de las pensiones de vejez no puede sobrepasar los cuatro meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales.

Esta Corporación, venía sosteniendo luego de interpretar sistemáticamente el contenido del artículo 4 de la Ley 700 de 2001 con el canon 9° de la Ley 797/03 antes citado, que los intereses moratorios en tratándose de pensiones de vejez, se causaban al vencimiento de los 6 meses de presentada la reclamación administrativa; sin embargo, un nuevo estudio de este asunto[[6]](#footnote-6), permitió reconsiderar tal tesis, para determinar que los mismos proceden al término de los 4 meses de presentada la solicitud de reconocimiento pensional.

**2.1.2. Fundamento fáctico**

Encuentra la Sala, teniendo en cuenta que la solicitud de reconocimiento pensional fue presentada por el demandante el día 03/07/2014 *–fl. 34-,* que la entidad contaba hasta el 02/11/2014 para efectuar el reconocimiento de las mesadas pensionales respectivas; sin embargo, ello solo ocurrió el 27/12/2014, con la expedición de la Resolución N° GNR 446957 –fl. 19 y s.s.- que le reconoció la pensión y ordenó incluirlo en nómina del mes de enero de 2015 pagadera en febrero de esa misma anualidad; de tal manera que los intereses deben surgir a partir del 03/11/2014 y hasta el 31/12/2014, mes anterior a la inclusión en nómina, pues con ello la entidad administradora cumplió su obligación de reconocer la prestacióny liquidó las mesadas causadas hasta ese momento, sin que configure retardo el lapso que transcurra entre la inclusión en nómina y el desembolso, siempre y cuando se realice dentro de los 2 meses siguientes, por ser necesarios estos trámites administrativos para materializar el pago correspondiente, periodo al que precisamente alude el artículo 4 de la Ley 700 de 2001.

Al accederse a la condena por concepto de intereses moratorios, se revocará la impartida por concepto de indexación.

Por último, en relación con la excepción de prescripción, la misma no está llamada a prosperar porque para el 30/06/2014 *–fecha de la última cotización-* el actor tenía cumplida la edad mínima para pensionarse y además contaba con suficiencia con las semanas o tiempo de servicios requerido; puede afirmarse que tenía causada la prestación y también podía empezar a disfrutar de ella, conforme a lo analizado al momento de determinar el retroactivo.

Ahora, como el 03/07/2014, elevó la reclamación administrativa, es decir, dentro de los 3 años siguientes al momento en que podía empezar a disfrutar de la prestación, por lo que contaba hasta el 03/07/2017 para acudir a la jurisdicción para exigir su derecho, encargo con el que evidentemente cumplió.

**CONCLUSIÓN**

Conforme lo expuesto, la decisión revisada será confirmada, salvo los numerales primero y segundo que se modificaran para indicar que el reconocimiento de la pensión de vejez del demandante debe realizarse desde el 01/07/2014, que se genera la suma de $18´611.181,82, por concepto de retroactivo pensional, sin la obligación de ser indexado y; se adicionará un numeral para consagrar la condena por concepto de intereses moratorios.

Costas en esta instancia no se causaron por tratarse del grado jurisdiccional de consulta y haber prosperado el recurso de apelación.

**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 25 de octubre de 2016 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Fernando Londoño Osorio** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES**, salvo los numerales primero y segundo que quedarán así:

*PRIMERO: DECLARAR que el señor Fernando Londoño Osorio tiene derecho a que la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES- le reconozca su pensión de vejez desde el 01/07/2014, conforme a las razones expuestas en la parte motiva.*

*SEGUNDO: CONDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES- al reconocimiento y pago de la suma de $18´611.181,82, por concepto de mesadas retroactivas causadas a partir del 01/07/2014 y hasta el 31/12/2014.*

**SEGUNDO: ADICIONAR** el siguiente numeral:

*OCTAVO: CONDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES- al reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 03/11/2014 y hasta el 31/12/2014 sobre el retroactivo consolidado al 03/11/2014 y las mesadas que se causaron con posterioridad y hasta el 31/12/2014; conforme lo expuesto en la parte considerativa.*

**TERCERO:** Costas en esta instancia 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

*ANEXO 1 -LIQUIDACIÓN RETROACTIVO PENSIONAL*



*OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA*

*Magistrada*

1. En realidad se trata es del monto de la mesada pensional [↑](#footnote-ref-1)
2. 47236 del 6 de abril de 2016, con ponencia de la doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo [↑](#footnote-ref-2)
3. M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda. Radicado 2015-00321 de 26/07/2016 Dte. Teresa Aristizabal Carmona.

 M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda. Radicado 2014-00333 de 28/03/2017 Dte. Miguel Isidoro Pérez Tirado [↑](#footnote-ref-3)
4. A pesar de que al hacer los cálculos respectivos se genere la suma de $ $2.662.305, superior a la indicada en la demanda y que no puede atenderse por tratarse de una suma que excede lo allí relacionado –extra petita- [↑](#footnote-ref-4)
5. Teniendo en cuenta una mesada adicional [↑](#footnote-ref-5)
6. M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda, providencias proferidas el 09/06/2017, radicados 2015-00574 Dte: Gloria Elena Quintero y 2015-00101 Dte: Gabriel Antonio Franco Miranda. [↑](#footnote-ref-6)