El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia

Radicación No: 66001-31-05-002-2015-00245-01

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: María Ernestina Londoño Castro

Demandado: Colpensiones

 Colfondos S.A.

 Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira.

**Temas: INEFICACIA DEL TRASLADO / AL MOMENTO DE TRASLADO A RAIS YA ERA BENEFICIARIA DE RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / DESCONOCIMIENTO DEL ART. 61 LEY 100 / AFILIACIÓN VICIADA DE NULIDAD / ACREDITA REQUISITOS DE PENSIÓN / PRESCRIPCIÓN A PARTIR DE LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA / CONFIRMA / CONCEDE /**

Bajo ese contexto, resulta evidente que para el momento en que la actora optó por trasladarse al RAIS, se encontraba excluida del mismo por disposición legal, situación que era conocida por la AFP COLFONDOS, pues nótese como en el diligenciamiento del respectivo formulario, se plasmó claramente como fecha de nacimiento de la afiliada el “43/08/07”, refiriéndose a Año, Mes y Día, respectivamente. Aunado a que no alcanzó a cotizar un monto igual o superior a las 500 semanas ante la citada AFP, pues se itera, solo lo hizo en proporción a 7,71 semanas, que corresponden a 24 días por el ciclo de octubre de 1998 y 30 días por el de noviembre siguiente –fl. 290 cd. 1-, ni le era posible hacerlo, dado que debía cotizar poco menos de 10 años para reunir 500 semanas, o sea que debía esperar a cumplir 65 años de edad para poder cumplir el requisito necesario para ser posible su afiliación a la AFP, teniendo más de 50 años de edad, lo que constituye la imposición de una carga desproporcionada.

En este orden de ideas, el traslado que del ISS a COLFONDOS realizó la señora María Ernestina Londoño Castro, estuvo precedida del desconocimiento de una norma de orden público como lo es, el artículo 61, literal b) de la Ley 100/93, constituyendo un objeto ilícito; de ahí que sin necesidad de contar con otros elementos probatorios, ni realizar mayores disquisiciones, para la Sala es absolutamente claro que dicho contrato de afiliación está viciado de nulidad absoluta y por ende, es procedente la declaración de su nulidad.

(…)

Se encuentra probado que la actora satisface el requisito de la edad al cumplir los 55 años de edad el 07/08/1998, al ser su natalicio en la misma calenda de 1943, como ya se había dicho.

En lo que respecta a la densidad de semanas, al revisar la historia laboral allegada por Colpensiones –fl. 292 y s.s.- se observa que en toda la vida laboral con corte al 31/01/1997, se reportan 543,01 semanas, de las cuales 500,58 y no 513,57 como se aduce en la demanda, lo fueron en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad para pensionarse, con lo cual se entiende causada la prestación a partir del 07/08/1998.

(…)

Como quiera que después de causado el derecho pensional de la señora María Ernestina Londoño Castro, ella solo solicitó su reconocimiento a Colpensiones el 13/11/2014 –fl. 21-, esto es, en época en que no se encontraba afiliada a esa administradora sino a Colfondos S.A., ese hecho impide que la reclamación administrativa sea idónea para interrumpir el fenómeno trienal, razón por la cual, en los términos fijados por el inciso 3º del artículo 2539 del Código Civil , solo puede producir tales efectos, la demanda que dio origen a este proceso, pues ella fue la que permitió la declaratoria de nulidad contenida en la sentencia, como lo dedujo la a-quo

En razón de lo dicho, la interrupción del fenómeno prescriptivo, se presentó el 11/05/2015, de ahí que el retroactivo que debe liquidarse a favor de la demandante sea el generado a partir de la misma fecha de 2012.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los treinta y un (31) días del mes de julio de dos mil dieciocho (2018), siendo las ocho y treinta minutos de la mañana (08:30 am), la Sala Segunda 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 y Colfondos S.A. y el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, respecto de la sentencia proferida el 18 de mayo de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **María Ernestina Londoño Castro** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES** y **COLFONDOS S.A. Fondo de Pensiones y Cesantías** y al que se vinculó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público**,** radicado al N° 66001-31-05-002-2015-00245-01**.**

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderado: Demandadas y sus apoderados:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos, de conformidad con lo establecido por el artículo 13 de la Ley 1149/07.

**ANTECEDENTES:**

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

La señora María Ernestina Londoño Castro solicita como pretensiones que se declare: (i) que Colfondos desconoció la prohibición establecida en el artículo 61 literal b) de la Ley 100/93, al aceptar su traslado; (ii) la nulidad del traslado que efectuó del régimen de prima media al RAIS el 01/12/1998; (iii) que se encuentra válidamente afiliada a Colpensiones; en consecuencia, se condene a Colpensiones a reconocerle la pensión de vejez a partir del 07/08/1998, junto con los intereses moratorios, la indexación, lo ultra y extra petita que resulte probado y las costas procesales.

Subsidiariamente, solicita que se condene a COLFONDOS a realizar la devolución de saldos, que incluya la emisión del bono pensional del ISS.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 07/08/1943, por lo que cumplió 35 años de edad en el año 1978 y los 55, en 1998; (ii) se afilió al RPM el 01/02/1977 y en los 20 años anteriores al cumplimiento de los 55 años, cotizó 513,57 semanas; (iii) el 16/01/1998, solicitó al ISS el reconocimiento de la pensión de vejez, pero le fue negada mediante Resolución N° 003546 de 1998, por lo que presentó revocatoria directa.

(iv) Colpensiones, el 19/12/2012 le certificó que desde el 01/12/1998, había sido trasladada a COLFONDOS; (v) la referida AFP aceptó el traslado, cuando ella ya tenía más de 55 años de edad, por lo que contravino el artículo 61 literal b) de la Ley 100/93; (vi) el 13/10/2014, le solicitó a Colfondos la emisión del bono pensional del ISS, la que se le resolvió negativamente, bajo el argumento de estar excluida del RAIS, según la norma ya citada; (vi) en este régimen cotizó 7,71 semanas; (vii) el 13/11/2014, solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de vejez, quien le informó que era improcedente por no encontrarse afiliada a esa administradora,

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** se opuso a las pretensiones de la demanda formuladas en su contra y como razones de defensa indicó que como las pretensiones se fundan en el régimen de transición contemplado en la Ley100/93, el reconocimiento de la prestación debe ser negado, dado que el mismo lo perdió al trasladarse al RAIS, amén de que no cumple la densidad de cotizaciones exigida por el Acuerdo 049/90. Interpuso las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia derecho”, “Improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios”, “Buena fe” y “Prescripción”.

Por su parte, **la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías COLFONDOS S.A**, se opuso a los pedimentos de la demanda al considerar que el traslado afiliación de la actora a esa entidad, fue una decisión libre, espontánea y sin precisiones, que además estuvo precedida de la debida información. Aclaró que la afiliación es válida, pues si bien el artículo 61 literal b) de la Ley 100/93, establece por regla general que las mujeres mayores de 50 años no se pueden afiliar al RAIS, establece como excepción, que sí lo pueden hacer siempre y cuando coticen por lo menos 500 semanas. De otro lado, indica que la acción rescisoria se encuentra caducada en los términos de los artículos 1741 y 1750 del C.C. Interpuso las excepciones de mérito que denominó “Validez de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad”, “Obligación a cargo de un tercero”, “Prescripción”, “Saneamiento de la eventual nulidad relativa por el paso del tiempo”, “Pago”, “Compensación”, “Buena fe” y la “Innominada o Genérica”.

Igualmente, la previa de “Falta de integración del litisconsorcio necesario”, en virtud la cual, la a-quo ordenó la vinculación de la **Nación – Ministerio de H. y C.P. – Oficina de Bonos Pensionales**, quien una vez notificada de la demanda, allegó escrito en los siguientes términos:

Se opuso a las pretensiones de la demanda y como argumentos de defensa señaló que el traslado del régimen que presentó la actora al RAIS, no se perfeccionó por la prohibición prevista en el artículo 61 literal b) de la Ley 100/93, aunado a que no demostró haber efectuado 500 semanas de cotizaciones ante el mismo, de tal manera que no puede considerarse como afiliada del RAIS y por ende, no tiene derecho a la emisión del bono pensional. Presentó como excepciones de mérito las que denominó “El Ministerio de Hacienda y Crédito Público no cumple funciones de entidad administradora de Pensiones, ni es reconocedor de derechos pensionales”, “Inexistencia de la obligación por falta de requisitos legales”, “Buena fe” y la “Excepción genérica”.

**2. Síntesis de la sentencia**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, declaró la nulidad del traslado al RAIS efectuado por la demandante; ordenó a COLFONDOS S.A. trasladarla a Colpensiones y a esta a aceptar dicho traslado; declaró que la actora es beneficiaria del régimen de transición y que cumple los requisitos para acceder a la pensión de vejez, desde el 11/05/2012, en cuantía de un salario mínimo y por 14 mesadas anuales; ordenó la indexación de la condena hasta la ejecutoria de la sentencia y a partir de allí, los intereses de mora. Finalmente, absolvió a la OBP de las pretensiones de la demanda y condenó en costas, en el equivalente al 20% para Colpensiones y el 60% a cargo de COLFONDOS.

Para arribar a las anteriores conclusiones, indicó en primer lugar que al debatirse la nulidad de un contrato de afiliación, debía acudirse al artículo 1741 del C.C., que prescribe que la nulidad de los actos jurídicos o de los contratos es absoluta cuando se produce por un objeto o causa ilícita o por falta de las formalidades; mientras que cuando tiene un origen diverso como por ejemplo un vicio del consentimiento, sólo se genera nulidad relativa, que da lugar a la rescisión del acto o contrato, evento en el cual, se aplican los artículos 1502 y 1508 ibídem. A su vez, el artículo 1604 de la misma normativa, consagra que la prueba de la diligencia o cuidado en la celebración de contratos, incumbe al que ha debido emplearlo.

Precisado lo anterior, citó la sentencia de la CSJ con radicación Nº 31989 de 2008, para señalar que las administradoras de pensiones tienen un deber especial de información hacia sus futuros afiliados para dar a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado, de ahí que cuando ello se incumpla, sea procedente declarar la nulidad, sin que haya lugar a ordenar el traslado de dineros, emisión de bono pensional o de cualquier otra suma de dinero a Colpensiones, toda vez que esos dineros fueron devueltos a la afiliada, por lo que esta entidad solo deberá aceptar dicho traslado y proceder al reconocimiento de la pensión de vejez.

Adicionalmente, señaló que el artículo 1750 del C.C. no se aplica a esta clase de asuntos, toda vez que la nulidad de traslado opera en cualquier tiempo, por estar atado a un derecho fundamental, tal y como lo ha precisado esta Corporación.

Determinó como fecha de disfrute de la prestación el 07/08/1998; sin embargo, encontró probada la excepción de prescripción de las mesadas causadas con anterioridad al 11/05/2012, dado que la demanda que dio origen a este proceso se presentó en la misma fecha de 2015.

Ahora, respecto a los intereses moratorios estimó que los mismos no eran procedentes, toda vez que las mesadas pensionales no se han cancelado en razón al traslado de régimen, por lo que solo los reconoció a partir de la ejecutoria de la sentencia.

**3. Recurso de Apelación.**

Inconforme con la anterior decisión, la apoderada judicial de la parte actora la recurrió para argumentar que esta tiene derecho a los intereses moratorios, porque Colpensiones tenía conocimiento de la solicitud de revocatoria directa del acto que le negó la pensión de vejez, de tal manera que para ello, no puede partirse de la afirmación que solo hasta ahora se está dirimiendo este litigio y; que la prestación debe reconocerse desde la fecha en que se presentó la solicitud de reconocimiento, dado que fue un error que se le hubiese negado y el silencio administrativo no puede ser premiado.

Por su parte, COLFONDOS se alzó y manifestó que la parte actora afirma que esta entidad la indujo a error, mientras que esa AFP, sostiene que le brindó la información debida a través de los asesores; no obstante, la parte actora no allegó al proceso prueba alguna que permita colegir que en efecto, fue mal asesorada. Aclaró que si bien la Corte –sic- ha dicho que en este evento, la carga de la prueba la tienen la AFP, en este caso, la prueba reina es el contrato de vinculación suscrito por la demandante que no ha sido tachado de falso y en el que consta que fue una decisión que se adoptó de manera libre, informada y voluntaria. Finalmente, indicó que no hay lugar a la condena en costas, toda vez que la nulidad declarada se fundó en un análisis jurisprudencial.

**4. Del grado jurisdiccional de consulta**

Al resultar adversa la anterior decisión a la Administradora Colombiana de Pensiones, se ordenó surtir el grado jurisdiccional de consulta.

**CONSIDERACIONES**

1. **De los problemas jurídicos**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes:

* 1. ¿Hay lugar a declarar la nulidad del traslado que la señora María Ernestina Londoño Castro realizó del RPM al RAIS?
	2. ¿La señora María Ernestina Londoño Castro, es beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100/93?
	3. Si la respuesta al anterior interrogante es afirmativa, ¿Logró acreditar los requisitos previstos en el artículo 12 del Acuerdo 049/90, para acceder a la pensión de vejez?
	4. ¿A partir de qué momento debe reconocerse la prestación?
	5. ¿Son procedentes los intereses de mora en el presente asunto?, de ser así, ¿Desde cuándo deben ser reconocidos?
	6. ¿Fueron afectadas por el fenómeno prescriptivo, algunas de las mesadas causadas a favor de la actora?
	7. ¿Hay lugar a la condena en costas a cargo de Colfondos?

**2. Solución a los problemas jurídicos**

**2.1. Nulidad del traslado**

**2.1.1. Cuestión previa**

Lo primero que debe resaltarse es que la pretensión principal de la demanda estuvo perfilada a la declaratoria de nulidad del traslado que la señora María Ernestina Londoño Castro, efectuó en el año 1998 del RPM al RAIS, basada en el desconocimiento del artículo 61 literal b) de la Ley 100/93, esto es, por encontrarse para ese momento, excluida del RAIS por haber arribado a la edad de 50 años; no obstante, la a-quo centró la controversia en la falta de información del fondo privado al momento de asesorar a la demandante para obtener su afiliación a ese régimen.

Evento este último que es del caso precisar está previsto específicamente, en la Ley de Seguridad Social, artículo 13 en concordancia con el canon 271 *ibídem*, que establece como sanción jurídica la “ineficacia”, sin que sea necesario acudir a otra codificación, como lo hizo la primera instancia, al citar en la parte considerativa de la sentencia revisada, los artículos 1502, 1508, 1604 y 1741 del Código Civil, que se ocupan de una sanción diferente como es la nulidad, sin subsumir los hechos de la demanda en causal específica que la genere.

Pese a lo expuesto, según se analizará a continuación, la Sala arriba a la misma conclusión –aunque por razones diferentes- y, en consecuencia, se confirmará la decisión, en cuanto declaró la nulidad del traslado que realizó la señora María Ernestina Londoño Castro del ISS –hoy Colpensiones-, al RAIS.

**2.1.2. Fundamento jurídico**

El artículo 61, literal b) de la Ley 100 de 1993, establece que se encuentran excluidas del RAIS, quienes al 01/04/1994 tuvieren cincuenta y cinco (55) años o más de edad, si son hombres, o cincuenta (50) años o más de edad, si son mujeres, salvo que decidan cotizar por lo menos quinientas (500) semanas en el nuevo régimen.

Por su parte, el Código Civil, a la altura de los artículos 1502 y 1741, señalan en su orden, que para que un contrato sea válido y produzca efecto entre las partes firmantes, debe entre otros aspectos, tener un objeto lícito, que no es otra cosa a que se encuentre permitido por las normas legales y que; su desconocimiento, acarrea que el mismo esté viciado de nulidad absoluta, lo que significa que no puede ser saneada por las partes y puede ser declarada judicialmente, así no sea solicitada por los intervinientes.

Finalmente, de conformidad con lo previsto por el artículo 1746, la declaratoria de nulidad genera que las actuaciones deben ser restituidas al estado en que se encontraban antes de ejecutarse el correspondiente acto jurídico.

**2.1.3. Fundamento fáctico:**

Descendiendo al presente asunto, se encuentra probado y fuera de discusión que:

*i)* la señora María Ernestina Londoño Castro nació el 07/08/1943, por lo que a la entrada en vigencia de la Ley 100/93 *-01/04/1994-*, contaba con cincuenta años y siete meses de edad, tal como se extrae de la cédula de ciudadanía –fl. 10, 139, 151, 152 cd. 1. y del registro civil de nacimiento – fl. 101, 127, 137-; *ii)* solicitó el traslado a COLFONDOS Pensiones y Cesantías, el 20/10/1998 –fl. 94 del cd. 1-, AFP a la que actualmente se encuentra vinculada y desde que tenía los 55 años de edad –fl. 122-; *iii)* al 03/12/2014, tenía en su cuenta de ahorro individual en la AFP COLFONDOS, un saldo de $282.561, equivalentes a 7 semanas cotizadas, fecha para la cual alcanzó 70 años de edad.

Bajo ese contexto, resulta evidente que para el momento en que la actora optó por trasladarse al RAIS, se encontraba excluida del mismo por disposición legal, situación que era conocida por la AFP COLFONDOS, pues nótese como en el diligenciamiento del respectivo formulario, se plasmó claramente como fecha de nacimiento de la afiliada el “43/08/07”, refiriéndose a Año, Mes y Día, respectivamente. Aunado a que no alcanzó a cotizar un monto igual o superior a las 500 semanas ante la citada AFP, pues se itera, solo lo hizo en proporción a 7,71 semanas, que corresponden a 24 días por el ciclo de octubre de 1998 y 30 días por el de noviembre siguiente –fl. 290 cd. 1-, ni le era posible hacerlo, dado que debía cotizar poco menos de 10 años para reunir 500 semanas, o sea que debía esperar a cumplir 65 años de edad para poder cumplir el requisito necesario para ser posible su afiliación a la AFP, teniendo más de 50 años de edad, lo que constituye la imposición de una carga desproporcionada.

En este orden de ideas, el traslado que del ISS a COLFONDOS realizó la señora María Ernestina Londoño Castro, estuvo precedida del desconocimiento de una norma de orden público como lo es, el artículo 61, literal b) de la Ley 100/93, constituyendo un objeto ilícito; de ahí que sin necesidad de contar con otros elementos probatorios, ni realizar mayores disquisiciones, para la Sala es absolutamente claro que dicho contrato de afiliación está viciado de nulidad absoluta y por ende, es procedente la declaración de su nulidad.

Ahora, al concluirse que el contrato de afiliación que suscribió la señora María Ernestina Londoño Castro es nulo, debería entenderse que conforme con el canon 1746 del C.C., su situación con respecto al sistema de seguridad social en pensiones debe subsistir en la forma en que se encontraba antes de la suscripción del formulario de traslado al RAIS, esto es, como válidamente vinculada o afiliada al RPM, administrado actualmente por Colpensiones, de ahí que sería innecesaria la orden contenida en el numeral 2º de la parte resolutiva de la sentencia revisada; no obstante, como ello puede generar traumatismos administrativos entre ambas entidades, la Sala se abstendrá se efectuar modificaciones frente a ello, máxime cuando no fue recurrido.

En conclusión, sale avante la pretensión de nulidad en la forma en que fue incoada en el libelo inicial por la señora María Ernestina Londoño Castro y no, bajo el entendimiento que le prohijó la primera instancia.

Consecuente con lo anterior, se abre paso el estudio de los siguientes pedimentos, no sin antes esclarecer que pese a que el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el apoderado judicial de la AFP codemandada, fue coherente y congruente con los argumentos de la sentencia dada la intelección que asumió la juzgadora de primer grado; la Sala dada la forma en que asumió el conocimiento del mismo, se encuentra relevada por sustracción de materia de analizar de fondo tales planteamientos, sin que se advierta vulneración al derecho de defensa y contradicción de esa entidad, toda vez que la fundamentación expuesta en esta providencia frente a la declaratoria de nulidad del traslado, se acompasa con los esgrimidos por esa administradora al momento de contestar el libelo inicial, específicamente, el hecho que denominó 2.9, la pretensión primera –fl. 86- e interponer la excepción de fondo de “Validez de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad” –fl. 91-. De acuerdo con lo anterior, no se impondrá condena en costas en esta instancia.

Ahora, en gracia de discusión, de haberse sustentado esta acción en la falta de información o esta ser engañosa, lo cierto es que con la situación expuesta, queda más que probado que la AFP se guardó información vital para que la demandante tomara su decisión de trasladarse, pues ya tenía en su haber el derecho pensional y trasladarse le implicaba asumir una carga desproporcionada, al tener que cumplir requisitos adicionales como cotizar 500 semanas y renunciar al régimen de transición, lo que significa la ineficacia del traslado, que se traduce en la posibilidad de continuar en el RPM y obtener el derecho pensional en él, conforme a las previsiones del Acuerdo 049/90.

**2.2. Del régimen de transición**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

El artículo 36 de la Ley 100/93, establece los requisitos que deben cumplir los afiliados al sistema pensional para ser destinatarios de normativas anteriores y, en el caso particular de las mujeres, exige contar con 35 años de edad o 15 años o más de servicios al 01/04/1994.

**2.2.2. Fundamento fáctico**

Según lo reseñado en las fotocopias del documento de identidad y del registro civil de nacimiento, la señora María Ernestina Londoño Castro nació el 07/08/1943, por lo que al 01/04/1994, acreditaba 50 años de edad cumplidos, situación que automáticamente la convierte en beneficiaria del régimen de transición, sin que sea necesario analizar el contenido del Acto Legislativo 01/2005, toda vez que el derecho pensional, como se establecerá a continuación fue causado con anterioridad al 31/07/2010.

**2.3. Requisitos para acceder a la pensión de vejez conforme al Acuerdo 049/90**

**2.3.1. Fundamento jurídico**

De conformidad con lo previsto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 y para el caso de las mujeres, para obtener el derecho a la pensión de vejez se requiere acreditar 55 años de edad y haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad.

**2.3.2. Fundamento fáctico**

Se encuentra probado que la actora satisface el requisito de la edad al cumplir los 55 años de edad el 07/08/1998, al ser su natalicio en la misma calenda de 1943, como ya se había dicho.

En lo que respecta a la densidad de semanas, al revisar la historia laboral allegada por Colpensiones –fl. 292 y s.s.- se observa que en toda la vida laboral con corte al 31/01/1997, se reportan 543,01 semanas, de las cuales 500,58 y no 513,57 como se aduce en la demanda, lo fueron en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad para pensionarse, con lo cual se entiende causada la prestación a partir del 07/08/1998.

Sin embargo, dado que Colpensiones propuso oportunamente la excepción de prescripción, se procederá a analizar este aspecto.

Bien. Como quiera que después de causado el derecho pensional de la señora María Ernestina Londoño Castro, ella solo solicitó su reconocimiento a Colpensiones el 13/11/2014 –fl. 21-, esto es, en época en que no se encontraba afiliada a esa administradora sino a Colfondos S.A., ese hecho impide que la reclamación administrativa sea idónea para interrumpir el fenómeno trienal, razón por la cual, en los términos fijados por el inciso 3º del artículo 2539 del Código Civil[[1]](#footnote-1), solo puede producir tales efectos, la demanda que dio origen a este proceso, pues ella fue la que permitió la declaratoria de nulidad contenida en la sentencia, como lo dedujo la a-quo

En razón de lo dicho, la interrupción del fenómeno prescriptivo, se presentó el 11/05/2015, de ahí que el retroactivo que debe liquidarse a favor de la demandante sea el generado a partir de la misma fecha de 2012.

Ahora, en relación con la cuantía en que fue reconocida la prestación, como la a-quo determinó que lo era en el equivalente al SMLMV, no se emprenderá el análisis de la determinación del IBL o tasa de reemplazo, toda vez que ninguna pensión puede ser inferior a dicho monto y un análisis adicional podría ir en menoscabo de los intereses de Colpensiones, en favor de quien se surte el grado jurisdiccional de consulta.

Frente al número de mesadas anuales a recibir, como la prestación se causó -07/08/1998- antes del 31/07/2011, hay lugar a que sean 14, al no aplicarse la limitante contenida en el Acto Legislativo 01/2005.

Siendo así las cosas, por concepto de retroactivo pensional liquidado hasta el 31/07/2018, se debe reconocer y pagar a favor de la actora la suma de $57´602.566, conforme al acta que hace parte integral del acta que suscriba con ocasión de esta diligencia.

En relación con la causación de los intereses de mora previstos en el artículo 141 de la Ley 100/93, es del caso señalar que no le asiste razón a la parte actora recurrente al indicar que debe serlo desde el 25/11/2014, momento en que presentó a Colpensiones la solicitud de revocatoria directa respecto de la Resolución N° 003546 de 1998 emitida por el ISS; toda vez que para ese momento la señora María Ernestina Londoño Castro, se encontraba afiliada a otra entidad, de ahí que no le era dable a esa administradora emitir pronunciamiento de fondo frente a sus requerimientos, lo que solo puede hacer una vez ejecutoriada esta decisión, de ahí que los intereses pretendidos sean procedentes desde ese mismo momento.

No sobra precisar que la devolución de saldos que fue efectuada por la AFP Colfondos S.A. a la actora, según lo informa esa administradora a través del oficio de fecha 11/04/2017, visible a folio 290 del cd. 1, y que ascendió a la suma de $293.085,oo, no tiene injerencia en la decisión que aquí se adopta, como quiera que dicho valor lo conforman los aportes efectuados por los periodos de octubre y noviembre de 1998 y sus rendimientos financieros, sin inclusión de bono pensional, de donde puede colegirse que se trata de ciclos diferentes a los que se contabilizaron para entender causado el derecho pensional a favor de la señora María Ernestina Londoño Castro.

Finalmente, en relación con la apelación respecto de la condena en costas impuesta a COLFONDOS en primera instancia, se despacha desfavorablemente esta petición en tanto, la nulidad que se declaró está apoyada no en la jurisprudencia sino en norma legal, siendo posible la imposición de costas a quien pierda el proceso, lo que ocurrió en relación con COLFONDOS.

**CONCLUSIÓN**

Conforme lo aquí expuesto, la decisión revisada será confirmada, salvo el numeral 4 que se modificará, con el objeto de actualizar hasta la fecha de emisión de esta sentencia, la condena por concepto del retroactivo pensional.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora y a favor de la demandadas, en proporciones iguales, dado que no prosperó su recurso de apelación, conforme lo dispone el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P.

A Colpensiones no se impondrán, en razón a que en su favor se surte el grado jurisdiccional de consulta; así como tampoco a Colfondos S.A., por no haberse causado, dado lo argumentado anteladamente respecto a la orientación de la apelación presentada en relación con los argumentos de la sentencia atacada, que no guarda congruencia con las pretensiones de la demanda.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** por razones diferentes,la sentencia proferida el 18 de mayo de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **María Ernestina Londoño Castro** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES** y **COLFONDOS S.A.** y al que se vinculó al **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, salvo el numeral cuarto que quedará así:

*“****CUARTO:*** *DECLARAR próspera la excepción de prescripción formulada por Colpensiones respecto a las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 11 de mayo de 2012. En consecuencia, CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de vejez a favor de la señora MARÍA ERNESTINA LONDOÑO CASTRO, de manera vitalicia, a partir del 11 de mayo de 2012, en cuantía de un salario mínimo mensual legal vigente en cada anualidad, con derecho a 14 mesadas pensionales, sin perjuicio de los descuentos para salud, por lo que se declara que del 11/05/2012 al 31/07/2018, se ha causado un retroactivo pensional de $57´602.566”*

**SEGUNDO:** CONDENAR en costas en esta instancia a la parte actora y a favor de la demandas, en proporciones iguales; sin que haya lugar a imponerlas a estas por lo expuesto en la parte motiva.

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 FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 Magistrado Magistrado

 (salva voto parcial)

*ANEXO 1*

*LIQUIDACIÓN RETROACTIVO*



*OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA*

*Magistrada*

1. **ARTICULO 2539. INTERRUPCION NATURAL Y CIVIL DE LA PRESCRIPCION EXTINTIVA.** La prescripción que extingue las acciones ajenas, puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente.

Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente.

Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvo los casos enumerados en el artículo [2524](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil_pr078.html#2524). [↑](#footnote-ref-1)