El siguiente es el documento presentado por la Magistrada ponente que sirvió de base para proferir en audiencia la sentencia de segunda instancia 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 Corporación.

Providencia: Sentencia del 16 de octubre de 2015

Radicación No.: 66001-31-05-002-2013-00535-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Luis Ovidio Morales Orozco

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema:

Fecha de reconocimiento de la pensión de vejez: Al demandante realmente le correspondía percibir la prestación desde el primer momento en que solicitó su reconocimiento, esto es, desde el 6 de mayo de 2009, pues en aquella calenda superaba los 60 años de edad y las 1000 semanas exigidas por el Acuerdo 049 de 1990; sin embargo, el entonces I.S.S. negó la prestación mediante la Resolución 103.116 del 6 de julio de 2010, aduciendo que el actor sólo contaba con 426 semanas en toda su vida laboral, cotizadas desde el 17 de diciembre de 1987 hasta el 1º de mayo de 2010, omitiendo contabilizar 717,85 semanas cotizadas entre 1967 y 1980, las cuales sí relacionó en el acto proferido en el año 2012 y que se observan en distintos documentos del expediente administrativo obrante en el infolio, tales como el reporte de semanas visible a folio 85.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Octubre 16 de 2015)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Buenos tardes, siendo las 2:30 p.m. de hoy, viernes 16 de octubre de 2015, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **Luis Ovidio Morales Orozco** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”**.

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T y de la s.s., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los fundamentos de los argumentos expuestos en las alegaciones se tuvieron en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el 5 de noviembre de 2014, que fuera desfavorable a Colpensiones, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**Problema jurídico por resolver**

 De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia, le corresponde a la Sala determinar si es procedente reconocer el retroactivo de la pensión de vejez al demandante, desde la fecha de cumplimiento de los requisitos legales hasta el momento en que Colpensiones le reconoció esa prestación, y, en caso afirmativo, si es procedente el reconocimiento de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

1. **La demanda y su contestación**

El citado demandante solicita que se declare que le asiste derecho a percibir el retroactivo de su pensión de vejez y, en consecuencia, pide que se condene a Colpensiones a reconocer y pagar las mesadas causadas entre julio de 2010 y diciembre de 2012, más los intereses moratorios, o subsidiariamente la indexación, y las costas procesales.

Para fundar sus pretensiones manifiesta que nació el 16 de febrero de 1932, por lo que contaba con más de 40 años a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; que cotizó al ISS hasta el 1º de junio de 2010 y que solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la cual le fue concedida mediante Resolución GNR 010459 del 28 de noviembre de 2012, teniendo como fundamento el Acuerdo 049 de 1990.

Agrega que en los considerandos del aludido acto administrativo se relacionan 1120 semanas efectivamente cotizadas, iniciando el 1º de marzo de 1967 y terminando el 1º de junio de 2010, sin embargo, en el artículo segundo de la parte resolutiva de éste se dispuso el ingreso de la prestación en la nómina de diciembre de 2012, pagadera en enero de 2013, sin reconocer el retroactivo al cual tenía derecho.

Colpensiones contestó la demanda aceptando como ciertos los hechos de la demanda, salvo el referente a la manifestación relativa a la ausencia de pago de retroactivo pensional, aduciendo que no es un hecho sino una interpretación del apoderado judicial del demandante.

Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia del derecho y de la obligación demandada”, “Prescripción” y “Genéricas”

1. **La sentencia de primera instancia**

 La Jueza de conocimiento declaró que el señor José Delio Galvis Gutiérrez tiene derecho a la reconocimiento y pago del retroactivo pensional reclamado; en consecuencia, condenó a Colpensiones a pagar las mesadas causadas entre el día 1º de mayo de 2010 y el 30 de noviembre de 2012, que ascienden a la suma de $19.994.900, así como al pago de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 14 de marzo de 2012 hasta que se verifique el pago, y las costas procesales.

 Para llegar a tal determinación la A-quo consideró, en síntesis, que con las pruebas allegadas al proceso se podía concluir que a la fecha en que el demandante realizó su solicitud pensional, esto es el 14 de septiembre de 2011, no solo contaba con la edad, a la cual llegó el 16 de febrero de 1992, sino que reunía las 1000 semanas requeridas en el Decreto 758 del 1990, aplicable por remisión del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; encontrado por lo tanto infundada la decisión que tomó la entidad accionada de reconocer la pensión a partir del 1º de diciembre de 2012, como se desglosa de la Resolución GNR 010459 del 28 de noviembre de 2012, y no desde la fecha que cumplió con el requisito del retiro expreso del sistema, esto es, desde el 2 de mayo de 2010 *–según se extraía de la historia laboral-*, calenda a partir de la cual reconoció el derecho en virtud de las facultades extra y ultra petita.

 Por lo anterior, procedió a liquidar el retroactivo adeudado con base en el valor reconocido al actor en la resolución que le reconoció la pensión, contabilizando 14 mesadas anuales, concluyendo que el monto adeudado ascendía a $19.994.900.

 Seguidamente indicó que había lugar al reconocimiento de los intereses moratorios contenidos en el artículo 141 de la Ley 100 del 1993, al tratarse de incumplimiento en el pago de mesadas pensionales, resaltando que había lugar a los mismos desde 14 de marzo de 2012, esto es, 6 meses después de que se presentó la reclamación administrativa; sin que hubiera lugar, por ende, al reconocimiento de la indexación solicitada.

 Por último, refirió que como entre la reclamación del derecho objeto de reconocimiento y la presentación de la demanda no trascurrieron más de 3 años, la excepción de prescripción no estaba llamada a prosperar.

1. **Procedencia de la consulta**

Como quiera que la sentencia fue totalmente desfavorable para Colpensiones y no fue apelada, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta.

1. **Consideraciones**

* 1. **Caso concreto**

Esta Colegiatura confirmará la decisión que se conoce en esta sede pero no precisamente por los argumentos esbozados por la A-quo; en razón a que al demandante realmente le correspondía percibir la prestación desde el primer momento en que solicitó su reconocimiento, esto es, desde el 6 de mayo de 2009, *-según se extrae del formato visible a folio 27-,* pues en aquella calenda superaba los 60 años de edad y las 1000 semanas exigidas por el Acuerdo 049 de 1990, norma con la que Colpensiones le reconoció la prestación en aplicación del régimen de transición, según se observa en la Resolución GNR 010459 del 28 de noviembre de 2012 (fl. 8); sin embargo, el entonces I.S.S. negó la prestación mediante la Resolución 103.116 del 6 de julio de 2010 (fl. 67), aduciendo que el actor sólo contaba con 426 semanas en toda su vida laboral, cotizadas desde el 17 de diciembre de 1987 hasta el 1º de mayo de 2010, omitiendo contabilizar 717,85 semanas cotizadas por el promotor del litigio entre 1967 y 1980, las cuales sí relacionó en el acto proferido en el año 2012 y que se observan en distintos documentos del expediente administrativo obrante en el infolio, tales como el reporte de semanas visible a folio 85.

No obstante lo anterior, al no poderse emitir una decisión que vaya en desmedro de los intereses de Colpensiones con ocasión del grado jurisdiccional de consulta, se avalará la calenda a partir de la cual se ordenó el pago del derecho a ese ente, esto es, el 2 de mayo de 2010, teniendo en cuenta que hasta el día anterior se efectuaron pagos por parte de su empleador, quien reportó la novedad de retiro oportunamente, tal como se percibe en el folio 56 del expediente. Ahora, teniendo en cuenta que Colpensiones ordenó el pago de la prestación a partir del 1º de diciembre de 2012, es evidente que el retroactivo adeudado se debe calcular entre el 2 de mayo de 2010 y el 30 de noviembre de 2012.

Así las cosas, la Sala procedió a verificar si el retroactivo calculado en primer grado se ajusta a derecho, encontrando que el mismo es correcto, tal como se observa en la liquidación que se pone de presente a los asistentes y que hará parte integral del acta que se levante con ocasión de la presente audiencia; siendo del caso advertir que no prescribió mesada pensional alguna en razón a que la reclamación administrativa que solicitó el reconocimiento de la pensión con la totalidad de las semanas cotizadas se presentó el 14 de septiembre de 2011 (fl. 8) y la demanda que dio origen al presente litigio se instauró el 26 de agosto de 2013, esto es, dentro de los tres años siguientes.

Finalmente, se modificará la fecha a partir de la cual se ordenó el reconocimiento del pago de los intereses moratorios, pues los 6 meses con los que contaba la entidad demandada para reconocer y pagar la prestación finalizaban el 14 de marzo de 2012, siendo a partir del día siguiente, esto es, el 15 de marzo, que los mismos empezaban a correr.

La condena en costas en primera instancia se mantendrá incólume. En esta sede no se causaron por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO**.- **MODIFICAR** el ordinal tercero de la sentencia proferida el 5 de noviembre de 2014 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **Luís Ovidio Morales Orozco** encontra de **Colpensiones**, en el sentido de que los intereses moratorios empiezan a correr desde el 15 de marzo de 2012.

**SEGUNDO**.- **CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia objeto de consulta pero por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**TERCERO**.- Sin condena en costas en este grado jurisdiccional.

 **Notificación surtida en estrados.**

**Cúmplase** y **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

 No siendo otro el objeto de la presente diligencia, se termina siendo las \_\_\_\_\_ de la mañana, se levanta el acta y firman las personas que en la misma intervinieron.

La Magistrada,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

**DANIEL BERMUDEZ GIRALDO**

Secretario Ad-Hoc

**Liquidación retroactivo**

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Año** | **Desde** | **Hasta** | **Causadas** | **Mesada reliquidada** | **Mesada anterior** |  **Diferencias a cancelar**  |
| 2010 | 02-may-10 | 31-dic-10 | 9,96 |  515.000,00  |  -  |  5.129.400,00  |
| 2011 | 01-ene-11 | 31-dic-11 | 14,00 |  535.600,00  |  -  |  7.498.400,00  |
| 2012 | 01-ene-12 | 30-nov-12 | 13,00 |  566.700,00  |  -  |  7.367.100,00  |
|  |  |  |  | **Valores a cancelar ===>** |  **19.994.900,00**  |

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada