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 el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Providencia**: Sentencia – Grado de consulta – 14 de marzo de 2017

**Proceso**:Ordinario Laboral – Confirma parcialmente sentencia que accedió a las pretensiones

**Radicación No**:66001-31-05-005-2015-00114-01

**Demandante**: Martín Emilio Motato Morales

**Demandado:** Colpensiones

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

**Tema a tratar: PENSIÓN DE VEJEZ – REQUISITOS / INTERESES MORATORIOS.** “De conformidad con lo previsto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 y para el caso de los hombres, para obtener el derecho a la pensión de vejez se requiere acreditar 60 años de edad y haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad. (…) 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 del 6 de abril de 2016, radicado 47236, con ponencia de la doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, ha expuesto 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 o la pensión de vejez; no obstante, la jurisprudencia laboral 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. (…) 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 4° de la Ley 700 de 2001, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento y pago de las pensiones de vejez no puede sobrepasar los seis meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales.”.

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los catorce (14) días del mes de marzo de dos mil diecisiete (2017), siendo las nueve y treinta minutos de la mañana (09:30 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 grado jurisdiccional de consulta respecto a la sentencia proferida el 21 de abril de 2016 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Martín Emilio Motato Morales** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, radicado bajo el N° 66001-31-05-005-2015-00114-01.

**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**

Pretende el señor Martín Emilio Motato Morales que se declare que tiene derecho a la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049/90 por ser beneficiario del régimen de transición, a partir del 31 de agosto de 2012, junto con los intereses moratorios o en subsidio la indexación de los valores reconocidos, las costas procesales y lo ultra y extra petita que resulte probado.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 28/08/1952, por lo que cumplió la edad para pensionarse en la misma fecha del año 2012 y para el 01/04/1994 tenía más de 40 años, por lo que es beneficiario del régimen de transición, el cual no se vio afectado con la expedición del acto legislativo 01/05, porque para la fecha de expedición de este contaba con 874,44 semanas cotizadas; (ii) el 24/06/2013 solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de vejez, la que le fue negada mediante Resolución N° GNR 323248 de 2013, por insuficiencia de las semanas exigidas por la Ley 797/03; (iii) en toda su vida laboral cuanta con 1.070,85 semanas cotizadas; (iv) por lo expuesto, cumple con los requisitos previstos por el artículo12 del Acuerdo 049/90 para acceder a la pensión de vejez.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** se opuso a la prosperidad de las pretensiones, se pronunció frente a todos los hechos de la demanda e interpuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la Obligación”, “Improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios o indexación de montos”, “Cobro de lo no debido”, “Prescripción”, “Buena fe” y las “Genéricas”.

* 1. **Síntesis de la sentencia consultada**

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, declaró no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada y la condenó a reconocer y pagar a favor del demandante la pensión de vejez, en virtud del Acuerdo 049/90, desde el 25/06/2013, en cuantía de un SMLMV y por 13 mesadas anuales, los intereses moratorios desde el 25/12/2013 y las costas procesales.

Para arribar a la anterior conclusión argumentó que era beneficiario del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, el que había conservado aún con la expedición del acto legislativo 01 de 2005; así mismo, que cumplió con la totalidad de los requisitos previstos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, para acceder a la pensión de vejez, toda vez que había cumplido los 60 años en el 28/08/2012 y cuenta en toda su vida laboral con 1.085 semanas cotizadas.

El disfrute de la prestación, dada la ausencia de retiro expreso del sistema de seguridad social, determinó que lo era desde la fecha en que elevó la reclamación administrativa, que lo fue el 24/06/2013.

En cuento a los intereses moratorios, determinó su procedencia a partir del vencimiento de los 6 meses posteriores a la fecha en que elevó la reclamación administrativa.

* 1. **Grado Jurisdiccional de Consulta**

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 69 del C.P.L. se ordenó el grado jurisdiccional de consulta, al haber resultado la misma totalmente adversa a los intereses de COLPENSIONES.

**CONSIDERACIONES**

1. **De los problemas jurídicos**

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

* 1. ¿El señor Martín Emilio Motato Morales es beneficiario del Régimen de Transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993?

1.2. ¿Logró el demandante acreditar los requisitos necesarios para acceder a la Pensión de vejez que solicita?

1.3. ¿A partir de qué fecha procede el disfrute de la pensión de vejez del actor?

1.4. ¿En el presente asunto, proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

1. **Solución a los problemas jurídicos**

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

* 1. **Régimen de transición**
		1. **Fundamento jurídico.**

Para la aplicación del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, para aquellas personas que cumplen la totalidad de los requisitos para acceder a la pensión con posterioridad al 31 de julio de 2010, deben atenderse dos normativas, la primera el artículo 36 *ibídem* que en el caso de los hombres establece que al 1° de abril de 1994 tuvieran más de 40 años de edad o 15 o más años de servicios cotizados y, la segunda el acto legislativo 01 de 2005 que exige acreditar 750 semanas de cotización al 29 de julio de 2005.

* + 1. **Fundamento fáctico.**

En cuanto a la primera disposición existe certeza de su cumplimiento, toda vez que de conformidad con la copia de la cédula de ciudadanía –fl. 22- se puede extraer que el demandante nació el 28/08/1952, por lo tanto, al 1° de abril de 1994 contaba con 41 años de edad cumplidos.

Así mismo, puede deducirse que solo hasta el año 2012 arribó a los 60 años de edad, por lo que debía satisfacer las exigencias del acto legislativo mencionado, esto es, 750 semanas al 29 de julio de 2005.

Al respecto, revisada la historia laboral visible a folios 67 y s.s. del cuaderno uno, se tiene que el demandante en el periodo comprendido entre el 01/02/1972 y el 29/07/2005, acredita un total de 889,01semanas; por lo que se concluye que continúa siendo beneficiario del régimen de transición y, por lo tanto, es viable analizar si tiene derecho a la pensión de vejez bajo la égida del Acuerdo 049 de 1990.

* 1. **De los requisitos para acceder a la pensión de vejez conforme al Decreto 758 de 1990.**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

De conformidad con lo previsto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 y para el caso de los hombres, para obtener el derecho a la pensión de vejez se requiere acreditar 60 años de edad y haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad

**2.2.2. Fundamento fáctico**

Se encuentra probado que el actor nació el 28/08/1952, por lo tanto, cumplió los 60 años de edad en esa calenda de 2012, por ello satisface el requisito de la edad.

En lo que respecta a las semanas de cotización, de conformidad con el registro de semanas o historia laboral visible a folios 67 y s.s. del cuaderno 1, se tiene que en toda la vida cuenta con 1.085,43 semanas cotizadas, de las cuales 1.053,15 fueron realizadas hasta el momento en que cumplió la edad antes indicada, cumpliendo con suficiencia los requisitos para poder gozar del beneficio pensional.

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

**2.3.1. 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 del 6 de abril de 2016, radicado 47236, con ponencia de la doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, ha expuesto 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 o la pensión de vejez; no obstante, la jurisprudencia laboral 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[[1]](#footnote-1).

**2.3.2. Fundamento fáctico:**

De conformidad con los elementos probatorios adosados al expediente, se tiene que el señor Martín Emilio Motato arribó a los 60 años de edad el 28/08/2012, momento para el cual tenía acreditadas 1.053,15 semanas de cotización y, en consecuencia, causada la pensión de vejez, siendo ese el motivo para que cesará en sus cotizaciones en el mes de abril siguiente.

Conforme lo anterior, a partir del 01/05/2013 debía entenderse configurada la desafiliación del sistema en términos jurisprudenciales, por lo que habría lugar a modificar la decisión revisada en ese sentido; sin embargo, como se conoce en virtud del grado jurisdiccional de consulta es imposible proceder de esa manera.

Por lo tanto, si bien procedía el disfrute de la prestación, a partir del 01/05/2013, el correspondiente retroactivo deberá liquidarse desde la fecha indicada por la a-quo, esto es, 25/06/2013.

En cuanto al monto de la mesada pensional, tal y como se definió por la a-quo, la misma debe ser equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, toda vez que sobre ese monto es que el actor realizó sus cotizaciones.

Teniendo en cuenta lo anterior, el retroactivo pensional asciende a la suma de $31´003.759, liquidado hasta el 28/02/2017 y a razón de 13 mesadas anuales, por haberse causado con posterioridad al 31/07/2011; conforme a la liquidación que se pone de presente a los asistentes y forma parte integral del acta que se suscriba con ocasión de esta diligencia.

**2.4. Intereses moratorios**

**2.4.1. 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 4° de la Ley 700 de 2001, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento y pago de las pensiones de vejez no puede sobrepasar los seis meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales.

**2.4.2. Fundamento fáctico**

Encuentra la Sala, teniendo en cuenta que la solicitud de reconocimiento pensional fue presentada por el demandante el día 24/06/2013, que la entidad contaba hasta el 23 de diciembre de ese mismo año para efectuar el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales respectivas; sin embargo, ello no ocurrió, conforme se ha expuesto a lo largo de esta providencia, de tal manera que los intereses deberían correr a partir del día siguiente a la última calenda anunciada y hasta el pago efectivo de la obligación, esto es, del 24 de diciembre de 2013, como se determinó en la instancia anterior.

Finalmente, respecto a la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, la misma no está llamada a prosperar, como quiera que tomando la fecha en que se hizo exigible el derecho -01/05/2013–, es claro que con la reclamación administrativa presentada el 24 de junio de ese mismo año, se interrumpió el fenómeno prescriptivo, por lo que el demandante contaba hasta el 24/06/2016 para acudir a la jurisdicción, lo que efectivamente cumplió, toda vez que la demanda fue presentada el 02/03/2015, conforme al acta individual de reparto, visible a folio 23.

**CONCLUSIÓN**

Conforme lo expuesto, la decisión de primera instancia será confirmada, salvo el numeral quinto de la misma, que se modificará con el objeto de actualizar la condena por concepto de retroactivo pensional y precisar que a partir del mes de marzo de 2017, la demandada debe incluir en nómina de pensionados al actor en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente.

Costas en esta instancia no se causaron por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

**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 21 de abril de 2016 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Martín Emilio Motato Morales** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión, salvo el numeral quinto que quedará así:

*“QUINTO: ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES- cancelar al actor Martín Emilio Motato Morales un retroactivo pensional de $33´003.759 liquidado desde el 25/06/2013 y el 28/02/2017, teniendo en cuenta para el efecto 13 mesadas anuales. A partir del mes de marzo de 2017, la entidad demandada deberá incluir al señor Martín Emilio Motato Morales, en nómina de pensionados en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente”.*

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia no se causaron por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

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

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

 Magistrada Magistrado

*LIQUIDACIÓN RETROACTIVO PENSIONAL*

*ANEXO 1*



*OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA*

*Magistrada*

1. M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda. Radicado 2015-00321 de 26/07/2016 Dte. Teresa Aristizabal Carmona.

 M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda. Radicado 2014-00305 de 12/07/2016 Dte. Adiela López de Nieto [↑](#footnote-ref-1)