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.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Asunto.** Consulta

**Proceso.** Ordinario laboral

**Radicación Nro.** : 66001-31-05-002-2016-00078-01

**Demandante:** José David Osorio Higuita

**Demandado:** Colpensiones

**Juzgado de Origen:** Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**Tema: PENSIÓN DE VEJEZ / DISFRUTE / RETROACTIVO PENSIONAL / INTERESES DE MORA EN PENSIONES DE VEJEZ / PRESCRIPCIÓN** - Al respecto, la Sala de Casación Laboral, en sentencia SL607-2017 del 25/01/2017, radicado 47315, con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz, ha reiterado lo expuesto en anterior oportunidad por esa Corporación , 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, según fuere el caso, postura que esta Sala ha aplicado reiteradamente .

(…)

Encuentra la Sala, teniendo en cuenta que la solicitud de reconocimiento pensional fue presentada por el demandante el día 28-10-2014 –fl. 24-, que la entidad contaba hasta el 27/02/2015 para efectuar el reconocimiento de pensión y las mesadas pensionales respectivas; sin embargo, ello solo ocurrió el 16-06-2015, con la expedición de la Resolución N° GNR 176196 –fls. 24 y s.s.- que le reconoció la pensión y ordenó incluirlo en nómina del mes de julio, pagadera en agosto de esa misma anualidad; de tal manera que los intereses surgirían a partir del 28-02-2015 y no desde el 28-04-2015, como lo dijo la a quo al considerar el término de 6 y no 4 meses para reconocer la pensión de vejez, por parte de las administradoras de pensiones; sin embargo, la misma no será objeto de modificación en virtud del grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de Colpensiones, porque se agravaría la condena de primer grado.

Ahora, lo que sí debe ser objeto de modificación es el capital sobre el que se causen los intereses moratorios a partir del 28-04-2015, que debe fraccionarse, ya que el retroactivo se calculó sobre las mesadas causadas del 01-05-2014 hasta el 30-06-2015 y se ordenó se pagaran intereses sobre esta suma desde el 28-04-2015, 2 meses antes de completarse este capital, lo que implica que se estén reconociendo intereses sobre unas mesadas que no se han causado, como son las de abril a junio de 2015.

Por lo anterior, las mesadas causadas desde el 01-05-2014 hasta el 31-03-2015 equivale a un capital de $ 22.744.626, sobre el que se causan intereses a partir del 28-04-2015 y hasta que se efectúe el pago total de la obligación, que liquidados hasta el 31-01-2018 equivale a $16.752.645, y las mesadas subsiguientes abril, mayo y junio de 2015, causan intereses de manera independiente

En Pereira, a los veinte (20) días del mes de febrero de dos mil dieciocho (2018), siendo las ocho y treinta de la mañana (8:30 a.m.), 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 grado jurisdiccional de consulta frente a la sentencia proferida el 31 de octubre de 2016 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **José David Osorio Higuita** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones,** radicado 66001-31-05-002-2016-00078-01.

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**ANTECEDENTES**

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

El señor José David Osorio Higuita solicita que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez desde el 01-05-2014, cuando dejó de realizar los aportes al sistema pensional, o, subsidiariamente, desde el 28-10-2014, cuando solicitó el reconocimiento pensional; consecuente con ello, se condene a Colpensiones a reconocerle el retroactivo causado entre esas calendas y el 01-07-2015, los intereses moratorios desde el 01-05-2014 o en subsidio la indexación de las condenas y las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 05-11-1953, por lo que cumplió los 55 años de edad en la misma fecha de 2013; (ii) se afilió al régimen de prima media con prestación definida el 01-03-1972; (iii) al 01-04-1994 contaba con más de 750 semanas cotizadas; (iv) el 21-06-1999 se trasladó a Colfondos y el 02-07-2014 pidió nuevamente su traslado a Colpensiones, el que fue negado, sin embargo mediante tutela de 19-09-2014 fue ordenado; (v) Colpensiones reconoció su pensión de vejez a través de la Resolución N° GNR 176196 de 16-06-2015, con fecha de disfrute del 01-07-2015; (vi) su última cotización fue el 30-04-2014; (vii) el 29-07-2015 solicitó ante Colpensiones el retroactivo pensional, el que niegan el 01-10-2015 por la inexistencia de la novedad de retiro.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** se opuso atodas las pretensiones de la demanda, como razones de la defensa manifestó que no hay reconocimiento del retroactivo, por cuanto el último empleador no informó la novedad de retiro. Interpuso como excepciones de fondo las que rotuló como “inexistencia del derecho”, “buena fe” y “prescripción”.

**2. Síntesis de la sentencia consultada**

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, declaró que el actor tenía derecho a disfrutar la pensión de vejez desde el 01-05-2014 y ordenó el pago de $28.585.453 por concepto del retroactivo, generado entre esa fecha y el 30-06-2015. Igualmente, autorizó los intereses moratorios sobre el capital anterior, a partir del 28-04-2015.

Para arribar a la anterior decisión, manifestó que el actor cumplió 60 años el 05-11-2013, que una vez revisada la Resolución No. GNR176196 del 16-06-2015 que contiene la historia laboral del demandante, se observa que la última cotización al sistema se efectuó el 30-04-2014, y el 28-10-2014 presentó solicitud pensional.

Frente a los intereses moratorios adujo que al presentarse la solicitud pensional el 28-10-2014 y el término de 6 meses para dar respuesta por la entidad e incluir en nómina fenecía el 27-04-2015, se incurrió en mora desde el 28-04-2015 y hasta el pago efectivo de la obligación.

**3. Del grado jurisdiccional de consulta**

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

**CONSIDERACIONES**

**1. Problemas jurídicos**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los problemas jurídicos en los siguientes términos:

(i) ¿Desde cuándo se debe reconocer la pensión de vejez al actor?

(ii) ¿Hay lugar a emitir condena por concepto de intereses moratorios?

(iii) ¿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**

**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 Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz, ha reiterado lo expuesto en anterior oportunidad por esa Corporación[[1]](#footnote-1), 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, según fuere el caso, postura que esta Sala ha aplicado reiteradamente[[2]](#footnote-2).

**2.1.2. Fundamento fáctico:**

Precisado lo anterior y de conformidad con los elementos probatorios adosados al expediente, se tiene que el señor José David Osorio Higuita nació el 05-11-1953, arribó a los 60 años de edad el -05-11-2013 –fl. 14-; dejó de cotizar el 30-04-2014 cuando reunía 2077,29 semanas–fl.32-; y solicitó el reconocimiento de la pensión el 28-10-2014; de tal manera que no existe duda que desde el momento en que dejó de cotizar, y no desde que cumplió los requisitos para pensionarse, se configuraron los actos externos indicativos de la voluntad de desafiliarse, según los términos jurisprudenciales antes citados y tal como lo determinó la Jueza de primer nivel, al no demostrase error inducido para seguir aportando al sistema.

Por lo tanto, procede el reconocimiento y disfrute de la prestación, a partir del 01-05-2014 –*fecha solicitada en la demanda como pretensión-*, por lo que desde ese momento deberá liquidarse el correspondiente retroactivo.

Ahora, verificada la liquidación realizada en la instancia anterior, se encuentra que la misma no está acorde con el monto por un peso, según liquidación que se anexará al acta que se suscriba con ocasión de esta diligencia, por lo que habrá que modificarla al resultar en favor de Colpensiones.

**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 a la luz de la jurisprudencia vigente[[3]](#footnote-3), permitió a la Sala reconsiderar tal tesis, para determinar que los mismos proceden al término de los 4 meses de presentada la solicitud de reconocimiento pensional, siempre y cuando para ese momento se reúnan los requisitos que permitan el acceso al derecho, con lo cual se recogió la intelección anterior.

**2.1.2. Fundamento fáctico**

Encuentra la Sala, teniendo en cuenta que la solicitud de reconocimiento pensional fue presentada por el demandante el día 28-10-2014 *–*fl. 24*-,* que la entidad contaba hasta el 27/02/2015 para efectuar el reconocimiento de pensión y las mesadas pensionales respectivas; sin embargo, ello solo ocurrió el 16-06-2015, con la expedición de la Resolución N° GNR 176196 –fls. 24 y s.s.- que le reconoció la pensión y ordenó incluirlo en nómina del mes de julio, pagadera en agosto de esa misma anualidad; de tal manera que los intereses surgirían a partir del 28-02-2015 y no desde el 28-04-2015, como lo dijo la *a quo* al considerar el término de 6 y no 4 meses para reconocer la pensión de vejez, por parte de las administradoras de pensiones; sin embargo, la misma no será objeto de modificación en virtud del grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de Colpensiones, porque se agravaría la condena de primer grado.

Ahora, lo que sí debe ser objeto de modificación es el capital sobre el que se causen los intereses moratorios a partir del 28-04-2015, que debe fraccionarse, ya que el retroactivo se calculó sobre las mesadas causadas del 01-05-2014 hasta el 30-06-2015 y se ordenó se pagaran intereses sobre esta suma desde el 28-04-2015, 2 meses antes de completarse este capital, lo que implica que se estén reconociendo intereses sobre unas mesadas que no se han causado, como son las de abril a junio de 2015.

Por lo anterior, las mesadas causadas desde el 01-05-2014 hasta el 31-03-2015 equivale a un capital de $ 22.744.626, sobre el que se causan intereses a partir del 28-04-2015 y hasta que se efectúe el pago total de la obligación, que liquidados hasta el 31-01-2018 equivale a $16.752.645, y las mesadas subsiguientes abril, mayo y junio de 2015, causan intereses de manera independiente así:

a) la mesada de abril de 2015 por un valor de $1.946.942 desde el 01-05-2015 hasta que se efectúe su pago, que liquidados a 31-01-2018 asciende a $1.429.700.

b) la mesada de mayo de 2015 por un valor de $1.946.942 desde el 01-05-2015 hasta que se efectúe su pago, que liquidados a 31-01-2018 asciende a $1.386.419.

c) la mesada de junio de 2015 por un valor de $1.946.942 desde el 01-07-2015 hasta que se efectúe su pago, que liquidados a 31-01-2018 asciende a $1.343.139.

Por último, en relación con la excepción de prescripción, no está llamada a prosperar porque no media más de 3 años entre la exigibilidad del derecho y la presentación de la demanda, máxime que se interrumpió con la reclamación administrativa el 29-07-2015.

**CONCLUSIÓN**

Conforme lo expuesto, se confirmará la sentencia revisada salvo los numerales 2 y 3 para corregir y actualizar la condena.

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 Segunda de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 31 de octubre de 2016 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **José David Osorio Higuita** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES**, salvo los numerales 2 y 3 que se **MODIFICARÁN** para corregir y actualizar la condena, los que quedarán así para mejor comprensión:

2. Consecuente con lo anterior, condenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del señor JOSE DAVID OSORIO HIGUITA la suma de $28.585.452 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 1 de mayo de 2014 y el 30 de junio de 2015.

3. Condenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar intereses moratorios sobre la suma de $22.744.626, desde el 28-04-2015 hasta que se efectúe el pago total de la obligación, que liquidados hasta el 31-01-2018 equivale a un valor de $16.752.645, y las mesadas subsiguientes abril, mayo y junio de 2015, causan intereses de manera independiente así:

a) la mesada de abril de 2015 por un valor de $1.946.942 desde el 01-05-2015 hasta que se efectúe su pago, que liquidados a 31-01-2018 asciende a $1.429.700.

b) la mesada de mayo de 2015 por un valor de $1.946.942 desde el 01-05-2015 hasta que se efectúe su pago, que liquidados a 31-01-2018 asciende a $1.386.419.

c) la mesada de junio de 2015 por un valor de $1.946.942 desde el 01-07-2015 hasta que se efectúe su pago, que liquidados a 31-01-2018 asciende a $1.343.139.

**SEGUNDO:** 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 FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 Magistrado Magistrado

\*Anexo



OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

1. 47236 del 6 de abril de 2016, con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo. [↑](#footnote-ref-1)
2. M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda. Radicado 2015-00321 de 26-07-2016 Dte. Teresa Aristizabal Carmona y radicado 2014-00333 de 28-03-2017 Dte. Miguel Isidoro Pérez Tirado. [↑](#footnote-ref-2)
3. M.P. Rigoberto Echeverri Bueno. radicada al N° 42826 del 16-10-2012. Pueden además consultarse las sentencias de 26-06-2012, radicada con el N° 41754, del 29-11-2011, radicada con el N° 42839 del 10-07-2013 y SL 672-2013. Radicación No. 58860 del 25-09-2013 y más reciente la SL13670-2016, Radicación N° 51829 del 07-09-2016 y SL4985 del 05-04-2017. [↑](#footnote-ref-3)