



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA No. 39

(Aprobado mediante Acta del 2 de marzo de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Raúl Arturo Echeverry Escobar
Demandado	Colpensiones
Radicado	760013105014201600416-01
Temas	Retroactivo e intereses moratorios
Decisión	Modifica

AUTO No. 110

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva a la Dra. MARÍA JULIANA MEJÍA GIRALDO identificada con T.P. 258.258 del C.S.J., a su vez, se le reconoce poder al Dr. DAVID ESTEBAN ROJAS RODRÍGUEZ identificado con T.P. No. 308.686 del C.S.J.

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día diecinueve de marzo de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende el demandante que se condene a la demandada al reconocimiento y pago del retroactivo pensional causado a partir del 1° de agosto hasta el 31 de diciembre de 2013, así como a los intereses moratorios, sobre el retroactivo pretendido y hasta la fecha en que se efectuó el pago de este.

Como hechos relevantes expuso que nació el 4 de marzo de 1953, que solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión el 2 de septiembre de 2013, siendo reconocida a partir del 1° de enero de 2014 en cuantía de \$2.447.552; que el 22 de octubre de 2015 solicitó el pago del retroactivo e intereses aquí pretendidos, siendo negados bajo el argumento de la ausencia de la novedad de retiro.

La demandada se opuso a las pretensiones, señalando que el demandante no registró la novedad de retiro del sistema, requisito exigido por la ley.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Catorce Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 15 de noviembre de 2017, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido respecto de los intereses moratorios, y condenó a Colpensiones al pago del retroactivo causado a partir del 1° de agosto al 31 de diciembre de 2013 en suma de \$14.449.564. Absolvió a Colpensiones de las restantes pretensiones incoadas por el demandante.

Como sustento de la decisión, el *a quo* señaló que el demandante acreditó los requisitos para pensionarse el 31 de julio de 2013, fecha en que efectuó la última cotización, por cuanto, ya contaba con los 60 años y más de 1000 semanas cotizadas, en tanto la prestación se le reconoció como beneficiario del régimen de transición y con fundamento en el Decreto 758 de 1990. Respecto de los intereses moratorios, expuso que el demandante solicitó la pensión el 2 de septiembre de 2013, por ende, el plazo para resolver la pensión venció el 2 de enero de 2014, sin embargo,

señaló que la resolución fue expedida en esa misma data, en consecuencia, no había lugar a imponer tal condena.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante solicitó la modificación de la sentencia en lo concerniente a los intereses moratorios, precisando que la condena se debe imponer a partir del 2 de enero de 2014, sobre el retroactivo que se reconoció en la sentencia el cual se encuentra insoluto, explicó que el análisis del juez se centró en el retroactivo reconocido y pagado en la Resolución del 2 de enero de 2014, pero así no fue solicitado en la demanda, por ende, señala que el estudio se debe efectuar sobre el retroactivo adeudado.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandada presentó escrito de alegatos, y la parte demandante no presentó los mismo, dentro del término concedido para tal fin.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Es preciso anotar que la competencia de esta corporación procede de los puntos que fueron objeto de apelación por la parte demandante, pero, además se conocerá en el grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. 69 del CPTSS, en tanto la sentencia fue desfavorable a los intereses de la entidad demandada.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico, consiste en dilucidar i) si está ajustada a derecho la decisión que favorece al demandante con el retroactivo pensional; y ii) si la demandada incurrió en mora, y la fecha de causación de los intereses moratorios.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En principio la sala resolverá el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

1. Retroactivo pensional

Los artículos 13 y 35 del Ac. 049 de 1990, aplicables al régimen de prima media con prestación definida, en virtud del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, señalan que es necesaria la desafiliación del régimen para disfrutar de la prestación por vejez y jurisprudencialmente, ha establecido la Corte Suprema de Justicia en su Sala especializada que no es imperiosa la novedad de retiro para efectos de ordenar el disfrute del derecho, sino que pueden existir actos positivos que le indiquen la voluntad del afiliado de convertirse en beneficiario del sistema en calidad de pensionado.

En el presente caso, según la prueba documental obrante en el plenario, está probado que el actor cumplió los 60 años de edad el 4 de marzo de 2013 (f.º 11); se presentó a reclamar pensión de vejez el 2 de septiembre de 2013, como se evidencia del texto de la resolución GNR 571 de 2014 (f.º 17); que para esa data ya cumplía con el requisito de edad y semanas, pues había cotizado 1495 semanas (f.º ídem) y realizó la última cotización para el periodo de julio de 2013 con el empleador Teorema Ingeniería SAS, según se advierte de la historia laboral (f.º 15).

Conforme a lo anterior, y al haberse efectuado la última cotización al sistema de pensiones en julio de 2013, sin que se haya registrado la novedad de retiro, operó el retiro tácito, en la medida que debe primar la realidad sobre las formas, siendo procedente entonces el reconocimiento del retroactivo pensional a partir del día siguiente, el 1º de agosto de 2013, tal y como lo concluyó el juez,

acotando que el mismo no se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción, en la medida que el actor elevó la reclamación administrativa por el retroactivo el 22 de octubre de 2015, y la demanda se presentó el 31 de enero de 2016 (f.º 10).

Ahora bien, en cuanto al monto del retroactivo calculado por el *a quo*, advierte la sala, conforme a la liquidación que se anexa al acta, que el mismo se encuentra ajustado a derecho.

Se procede ahora a resolver el recurso de la parte demandante.

2. Intereses moratorios

Están consagrados en el art. 141 de la ley 100 de 1993. En cuanto al momento de su exigibilidad, la SL de la CSJ ha puntualizado que estos se adeudan al vencer el término legal otorgado a la administradora para reconocer el derecho. Así se señaló en sentencias SL3232-2016 y SL2941-2016.

En el caso de la pensión de vejez, conforme al art. 9º de la Ley 797 de 2003 *«Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho»*.

Advierte la sala que en el caso bajo estudio, al haber solicitado el demandante la pensión de vejez desde el 2 de septiembre de 2013, data para la cual reunía los requisitos exigidos para pensionarse como se dijo, sin que a la fecha la demandada haya cancelado el retroactivo comprendido entre el 1º de agosto al 31 de diciembre de 2013, se concluye que Colpensiones incurrió en mora en el pago del retroactivo, desde el día siguiente al vencimiento de los cuatro meses que tenía para resolver la solicitud, es decir, el 3 de enero de 2014, y hasta la fecha en que se efectúe el pago del retroactivo, de ahí que resulte próspero el recurso interpuesto.

Lo anterior por cuanto, como lo señaló la censura los intereses moratorios pretendidos, son los causados sobre el retroactivo insoluto, conforme a la pretensión segunda del libelo inaugural (f.º 2), y no sobre

el retroactivo reconocido por la demandada, por tanto, resultó equívoco el estudio realizado por el juez, lo que impone modificar la decisión en cuanto declaró probadas las excepciones propuestas por pasiva, a su vez, la revocatoria en cuanto absolvió de esta condena.

Se confirmarán las costas de primera instancia; en esta sede no se causaron conforme a los arts. 361 y 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR el ordinal primero de la sentencia N° 351 proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, el 15 de noviembre de 2017, en el sentido de precisar que se declaran no probadas las excepciones propuestas por la demandada.

SEGUNDO. REVOCAR el ordinal tercero de la sentencia apelada y consultada, para en su lugar CONDENAR a Colpensiones al pago de los intereses moratorios sobre el retroactivo que se condena, los que deberán liquidarse a partir del 3 de enero de 2014 y hasta que se efectuó el pago del retroactivo.

TERCERO. CONFIRMAR en lo restante la sentencia de primera instancia.

CUARTO. SIN COSTAS en esta instancia.

QUINTO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA

Magistrado

Anexo 1

RETROACTIVO				
AÑO	IPC Variación	MESADA	MESADAS ADEUADAS	TOTAL
2013	2,44%	2.408.261	6	\$14.449.566
				\$14.449.566