



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

SENTENCIA No. 175

(Aprobado mediante Acta del 8 de junio de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Ana Bolena Escobar Caicedo
Demandado	Colpensiones
Radicado	760013105011201600220-01
Temas	Retroactivo e intereses moratorios
Decisión	Confirma

AUTO

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 Consejo Superior de la J., y a su vez, se reconoce personería jurídica a la Dra. Paola Andrea Guzmán Carvajal identificada con T.P. 295.535 del Consejo Superior de la J., según poder de sustitución, para que la represente en el presente proceso.

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día treinta (30) de junio 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 la demandante que se declare que se desafilió del sistema de pensiones en febrero de 2008, y, en consecuencia, tiene derecho al pago del retroactivo a partir del 26 de septiembre de 2009, data en que cumplió los requisitos para acceder a la pensión de vejez. Adicional, pretende el pago de los intereses moratorios y las costas del proceso.

Como hechos relevantes expuso que, le fue reconocida la pensión de vejez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, a partir del 1° de mayo de 2015 en cuantía de \$644.350; que interpuso recurso, y Colpensiones le negó el retroactivo bajo el argumento de que si bien, existe la novedad de retiro en febrero de 2008 con el empleador Agencia de Viajes y Turismo Aviatur, no existe la misma para igual periodo con el patrono Jhon Arlex Barbosa Romero.

La demanda se tuvo por no contestada por parte de Colpensiones, sin embargo, en el trámite del proceso intervino el Ministerio Público, entidad que propuso la excepción de prescripción.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Once Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 24 de julio de 2018, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de las mesadas causadas con antelación al 23 de diciembre de 2011, condenó a Colpensiones a pagar el retroactivo causado desde esa data, el que liquidó hasta el 30 de abril de 2015 en cuantía de \$27.532.812; así como al pago de los intereses moratorios causados a partir 24 de abril de 2015. Autorizó el descuento de los aportes en salud.

Fundamentó la decisión en que la demandante cumplió la edad y semanas para acceder a la pensión de vejez el 26 de septiembre de 2009, que solicitó el reconocimiento de la prestación el 23 de diciembre de 2014, que se evidenciaba cotizaciones en el mes de febrero de 2008 con el patronal Jhon Arlex Barbosa Romero, sin embargo, para el

mismo mes se efectuó la novedad de retiro con el empleador Agencias de Viajes y Turismo Aviatur, y no se advertían cotizaciones efectuadas con posterioridad, encontrando precedente el reconocimiento del retroactivo a partir del 23 de diciembre de 2011 -por efectos de la prescripción- hasta el 30 de abril de 2015, día anterior al reconocimiento de la pensión por parte de la demandada.

Finalmente, señaló que procedía la condena por intereses una vez vencido el término de cuatro meses de gracia con que cuenta la entidad de seguridad social, es decir, a partir del 24 de abril de 2015.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme de forma parcial con la decisión, el apoderado judicial de la demandante manifestó que en el proceso se demostró que la demandante tiene derecho al pago de la prestación desde el 26 de septiembre de 2009, fecha en que cumplió la edad para acogerse al beneficio.

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 Colpensiones, presentó escrito de alegatos. Por su lado, la parte demandante no presentó los mismos, dentro del término concedido.

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 del grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. 69 del CPTSS,

dado que, la sentencia fue desfavorable a los intereses de la entidad de seguridad social demandada, y además, por el recurso de apelación interpuesto por activa.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico, consiste en dilucidar i) si está ajustada a derecho la decisión que favorece a la demandante con el retroactivo pensional y la fecha a partir del cual proceso; y ii) si procede la condena por intereses moratorios.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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 la demandante cumplió los 55 años de edad el 26 de septiembre de 2009 (f.º 26); se presentó a reclamar pensión de vejez el 23 de diciembre de 2014, como se evidencia del texto de la Resolución GNR 110417 de 2015 (f.º 11); que para esa data ya cumplía con el requisito de edad y semanas, pues había cotizado las 500 semanas en los veinte años anteriores al cumplimiento de la edad -conforme al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, normativa con la que se le reconoció la pensión- (f.º 11 a 112 Vto.), realizó la última cotización para el periodo de febrero de 2008 tanto con el empleador Jhon Arlex Barbosa

Romero, como con la Agencia de Viajes y Turismo Aviatur, este último con el que registró la novedad de retiro (f.º 24)

Conforme a lo anterior, y al haberse efectuado la última cotización al sistema de pensiones en marzo de 2008, debe primar la realidad sobre las formas en cuanto al empleador que no registró el retiro, siendo procedente entonces el reconocimiento del retroactivo pensional a partir del 26 de septiembre de 2009, fecha en que la demandante cumplió los 55 años, sin embargo, como el Ministerio Público interpuso la excepción de prescripción, se procede a estudiar la misma.

Al respecto, se precisa que el retroactivo se encuentra afectado por dicho fenómeno jurídico, en la medida que la prestación se causó en el año 2009, como se ha dicho, la solicitud de reconocimiento se presentó el 23 de diciembre de 2014, es decir, por fuera del término trienal que consagra el art. 151 del CPTSS, y la demanda se radicó en el año 2016, de ahí que, no resulte próspero el recurso interpuesto por la parte demandante, dado que, la prescripción afectó las mesadas causadas con antelación al 23 de diciembre de 2011, como lo concluyó el *a quo*.

Ahora bien, en cuanto al monto del retroactivo calculado por el juez, advierte la Sala que se ajusta a lo que legalmente corresponde, -conforme el anexo-, en consecuencia, se confirmará la condena.

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 esta Colegiatura, que en el caso bajo estudio, al haber solicitado la demandante la pensión de vejez desde el 23 de abril de

2014, data para la cual reunía los requisitos exigidos para pensionarse como se dijo, sin que a la fecha la demandada haya cancelado el retroactivo, se concluye que Colpensiones incurrió en mora en el pago desde el día siguiente al vencimiento de los cuatro meses que tenía para resolver la solicitud, es decir, el 24 de abril de 2015, y hasta la fecha en que se efectúe el pago del retroactivo, como lo concluyó la juez.

Se confirmarán las costas de primera instancia; en esta sede se causaron al no resultar próspero el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, se ordena incluir como agencias en derecho la suma de \$100.000.

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. CONFIRMAR la sentencia N° 69 proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, el 24 de julio de 2018.

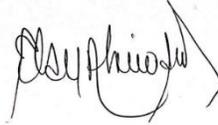
SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte recurrente. Se incluye como agencias en derecho la suma de \$100.000.

TERCERO. 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

RETROACTIVO			
AÑO	MESADA	MESADAS ADEUADAS	TOTAL
2011	\$ 535.600	0,27	\$144.612
2012	\$ 566.700	14	\$7.933.800
2013	\$ 589.500	14	\$8.253.000
2014	\$ 616.000	14	\$8.624.000
2015	\$ 644.350	4	\$2.577.400
TOTAL:			\$27.532.812

