

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR HENRI JARAMILLO GARCÍA
CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.
Radicación No. 25307-31-05-001-**2021-00075**-01.

Bogotá D. C. cuatro (4) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia proferida el 8 de agosto de 2023 por el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot, Cundinamarca.

Prevía deliberación de los magistrados que integran la Sala y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

- 1.** El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra Colpensiones para que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez desde el 4 de noviembre de 2013 y, en consecuencia, se condene a la entidad a pagarle el retroactivo generado entre el 4 de noviembre de 2013 y el 31 de agosto de 2015, junto con el pago de intereses moratorios, indexación de las mesadas, lo que resulte probado ultra y extra petita y las costas procesales.
- 2.** Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que nació el 4 de noviembre de 1953; que cotizó al ISS hoy Colpensiones desde el 1º de febrero de 1975; que laboró en la empresa Industria de Hielo Los Alpes LTDA desde el 2 de julio de 1993 hasta el 31 de diciembre de 2012, sin que tal entidad *“haya marcado la novedad de retiro del sistema general de pensiones”*; indica que el 19 de febrero de 2015 solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de vejez, sin embargo, mediante Resolución GNR 144343 del 19 de ese mes y año, se negó la prestación económica por no cumplir con los requisitos legales; que interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la anterior decisión, y que con Resolución GNR 256796 del

24 de agosto de 2015 se repuso tal determinación y se reconoció en su favor la pensión de vejez, en cuantía de \$644.350, y aunque la entidad señaló que la fecha del estatus pensional fue el 4 de noviembre de 2013, ordenó el pago de las mesadas solo a partir del 1º de septiembre de 2015 “sin razón justificada”, luego, con Resolución VPB del 24 de noviembre de 2015 la demandada confirmó el anterior acto administrativo. Aclara que su último aporte al sistema lo realizó el 31 de diciembre de 2012, fecha en la que cumplía la densidad de semanas requerida para adquirir el derecho, por tanto, como la edad la cumplió el 4 de noviembre de 2013, debió desde esta data pagarse el retroactivo de la pensión. De otro lado, indica que el 22 de noviembre de 2018 solicitó a Colpensiones el pago del citado retroactivo, el que le fue negado con Resolución SUB 318062 del 5 de diciembre de 2018; indica que “*como prueba de que cesó la obligación de cotizar por parte del empleador de mi prohijado, la última cotización en salud a la Nueva eps (en la cual estaba vinculado) fue DICIEMBRE DE 2012, OLVIDADO MARCAR LA NOVEDAD DE RETIRO*”; pone de presente que según el certificado de existencia y representación legal de la empresa empleadora, la misma se disolvió mediante escritura pública No. 10 del 13 de enero de 2010 de la Notaría Segunda de Girardot, debidamente registrada en cámara de comercio el 1º de marzo de 2010, y por tanto, al no existir la empresa no tenía donde acudir para que se marcara la novedad de retiro (pág. 1-18 PDF 01).

3. La demanda se presentó el 23 de febrero de 2021 (PDF 02), siendo admitida por el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot con auto de fecha 19 de octubre de 2021; igualmente, en ese proveído se ordenó la notificación de Colpensiones y de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (PDF 05).
4. Las diligencias de notificación personal se surtieron mediante correo electrónico, así: a Colpensiones el 12 de noviembre de 2021 y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado el 9 de ese mismo mes (PDF 07).
5. La demandada Colpensiones por intermedio de apoderado judicial contestó la demanda el 26 de noviembre de 2021, con oposición a las pretensiones; frente a los hechos aceptó los relacionados con la fecha de nacimiento del demandante, su afiliación al ISS hoy Colpensiones, que el actor laboró para su empleador Industria de Hielo Los Alpes en las fechas referidas en la demanda, y que tal entidad no marcó la novedad de retiro; igualmente, admite la fecha del cumplimiento de los requisitos, el reconocimiento pensional y la fecha a partir de la cual se inició a pagar la pensión de vejez, incluso, acepta que el demandante cumplió la densidad de semanas requerida el 31 de diciembre de 2012; respecto de los demás hechos manifestó no constarles los mismos.

Propuso en su defensa las excepciones de prescripción, inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, presunción de legalidad de los actos administrativos, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, carencia de causa para demandar, compensación, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público (PDF 09).

6. Con auto del 21 de abril de 2023 se tuvo por contestada la demanda y se señaló como fecha y hora para audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, el 8 de agosto de 2023; diligencia que se realizó ese día, y una vez agotada el juzgado se constituyó en audiencia de trámite y juzgamiento (PDF 19).

7. La Juez Laboral del Circuito de Girardot, Cundinamarca en sentencia proferida el 8 de agosto de 2023 declaró probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada, razón por la cual la absolvió de las súplicas de la demanda y condenó al actor en costas, tasándose las agencias en derecho en \$600.000.

8. Contra la anterior decisión la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación en el que manifestó *“En el caso en concreto doctora, el señor Henri Jaramillo García tiene derecho a que se le reconozca y pague el retroactivo personal de las mesadas pensionales comprendidas entre el 4 de noviembre del 2013 al 31 de agosto del 2015, toda vez que como lo manifiesta la honorable Corte Suprema de Justicia y la honorable Corte Constitucional, la simple inactividad al cotizar la Seguridad Social, se entiende que cesó la obligación de la cotización o el vínculo laboral, aún más cuando el último requisito que cumplió mi poderdante fue la edad, pues su empleador ya había dejado de cotizar desde el año 2012, cumpliendo con la edad y fecha de estatus el 4 de noviembre de 2013. Conforme a lo anterior, es pertinente resaltar que es obligatorio que el empleador generara la novedad de retiro, no obstante, en el caso en concreto el empleador de mi poderdante Sociedad Limitada Industria de Hielo Los Alpes, conforme la escritura pública número 10 del 13 de enero del 2010 de la Notaría Segunda de Girardot, registrada en la Cámara de Comercio de Girardot bajo el número 7719 del libro 9 del registro mercantil del 01 de marzo del 2010, el cual decreta la disolución. Por tanto, a mi poderdante le fue imposible solicitar a su empleador que marcara la novedad de retiro, pues dicha sociedad limitada se encuentra liquidada. La Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que cuando las administradoras de pensiones han sido renuentes al reconocimiento de la prestación, a pesar de ser solicitada en tiempo y con el lleno de los requisitos, debe reconocerse la pensión desde el momento en que se cumplió con los requisitos legalmente exigidos o desde la presentación de la solicitud, en el caso sub examine, el señor Henri Jaramillo solicitó pensión de vejez el 19 de febrero de 2015, pero Colpensiones niega dicha solicitud y fue solo hasta el recurso de reposición que reconoce la prestación económica de pensión de vejez a mi prohijado, a partir del 1º de septiembre 2015, sin justificación alguna, pues la misma se solicitó el 19 de febrero de 2015 y a la fecha de*

estatus es el 4 de noviembre de 2013. Conforme a lo anterior se debió reconocer la pensión de vejez de mi poderdante desde el 4 de noviembre del 2013, fecha estatus, y no desde el 1º de septiembre de 2015, pues como se ha demostrado, las situaciones particulares que rodean el presente caso permiten que excepcionalmente se reconozca a mí poderdante la pensión de vejez desde el 4 de noviembre del 2013, sin que su empleador haya marcado la novedad de retiro, pues como se demuestra con certificado de existencia y representación legal, la Sociedad Limitada Industria de Hielo los Alpes está liquidada, pero del actuar de mi poderdante se entiende que su intención era dejar de cotizar al sistema, de tal manera que desde el 31 de diciembre 2012 dejó de cotizar y solo estaba esperando a cumplir el último requisito, el cual era la edad para solicitar pensión de vejez”.

9. Recibido el expediente digital en esta Corporación, con auto del 21 de septiembre de 2023 se admitió el recurso de apelación; luego, con proveído del 28 del mismo mes y año se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual, únicamente el demandante los presentó.

En su escrito, la apoderada del demandante luego de reiterar los hechos de la demanda y los argumentos del recurso de apelación, señaló que *“En cuanto a la sana critica interpretada por la señora Juez laboral del circuito en Declarar que es próspera la excepción de prescripción propuesta por la Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”, lo cual quiere decir, que lo absuelve de reconocer y pagar la pensión de vejez desde el 04 de noviembre de 2013 a 31 de agosto de 2015, no estoy de acuerdo o (sic) con dicha decisión toda vez, que es notorio que dicha decisión es errónea, la ley es muy clara en establecer que, en temas pensionales, es un derecho irrenunciable e imprescriptible. La jurisprudencia de la corte suprema de justicia, sala de casación laboral, ha reiterado que la obligación de marcar el retiro para trabajadores independientes recae sobre el empleador por tanto no se puede trasladar dicha carga al trabajador, aún más en el caso en concreto, donde INDUSTRIA DE HIELO O (sic) LOS ALPES LTDA, el cual fue el último empleador de mi poderdante esta liquidado y por ende no podía mi prohijado acudir a él para que marcara el retiro, además en múltiples ocasiones la corte ha sido clara al expresar que puede haber un retiro tácito del sistema, pues el actuar del empleado se puede presumir que la intención (sic) de seguir cotizando al sistema de seguridad social en pensiones ha cesado”.* Finalmente, indica que en este caso hay lugar a ordenar el pago del retroactivo pensional generado entre 2013 y 2015, como se solicitó en la demanda, junto con el pago de los intereses moratorios.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión sería del caso emprender el estudio de los puntos de inconformidad planteados por el recurrente en el momento de interponer y sustentar el recurso ante el juez de primera instancia, como quiera que el fallo

que se profiera tiene que estar en consonancia con tales materias, pues no le es permitido al Tribunal abordar temas distintos de estos, no obstante, aunque pareciere que la parte actora al interponer el recurso de apelación no lo sustentó como correspondía, pues no atacó de manera expresa los argumentos expuestos por la juez para negar las pretensiones de la demanda, esto es, frente a la configuración de la prescripción, la verdad es que al analizar e interpretar los motivos del recurso puede colegirse que implícitamente reclama la no configuración de ese fenómeno prescriptivo porque, según aduce, no puede imputársele al demandante la falta del empleador en reportar la novedad de retiro en la época que correspondía, y que a su juicio, resulta ser una circunstancia que nada tiene que ver con la tardanza en la presentación de la demanda, en tanto *"solicitó pensión de vejez el 19 de febrero de 2015, pero Colpensiones niega dicha solicitud y fue solo hasta el recurso de reposición que reconoce la prestación económica de pensión de vejez a mi prohijado, a partir del 1º de septiembre 2015, sin justificación alguna, pues la misma se solicitó el 19 de febrero de 2015 y a la fecha de estatus es el 4 de noviembre de 2013"*.

Así las cosas, se tiene que el principal problema jurídico por resolver, en principio, es determinar si se configuró la excepción de prescripción respecto de las mesadas pensionales reclamadas por el demandante, estas son, las causadas entre el 24 de noviembre de 2013 y el 31 de agosto de 2015, sin embargo, en caso de revocarse la decisión de la juez, habrá que estudiarse si al demandante le asiste derecho o no al pago del retroactivo aquí reclamado, como lo pretende su abogada.

La a quo al proferir su decisión no estudió el tema planteado en la demanda en aras de determinar si el demandante le asistía o no el derecho al pago del retroactivo pensional aquí reclamado, si no que, en su lugar, se limitó a estudiar únicamente la excepción de prescripción propuesta por Colpensiones, declarándola probada, y como consecuencia de ello absolvió a la accionada de las pretensiones de la demanda; para llegar a esta conclusión indicó que el actor el 10 de noviembre de 2015 solicitó el pago del retroactivo causado entre el 4 de noviembre de 2013 y el 31 de agosto de 2015, petición que se resolvió negativamente mediante resolución del 24 de noviembre de 2015 por no reposar novedad de retiro por parte del último empleador, acto administrativo que quedó ejecutoriado el 7 de diciembre de ese año; luego, con escrito del 22 de noviembre de 2018, el demandante solicitó nuevamente el pago del retroactivo pensional, dándose respuesta negativa por parte de Colpensiones el 5 de diciembre de 2018, y que esta demanda la presentó el actor el 23 de febrero de 2021; por tanto, consideró que se configuraba la excepción de prescripción propuesta por Colpensiones como quiera que entre la fecha en la que se resolvió la primera solicitud de retroactivo pensional y la presentación de esta demanda, habían transcurrido más de 5 años; aclaró que si bien el

derecho pensional no prescribe, las mesadas pensionales sí son objeto de prescripción; de otro lado, señaló que en este caso no se está frente a obligaciones de tracto sucesivo por lo que no era posible tener en cuenta las diferentes peticiones *"realizadas en el tiempo para la interrupción de la prescripción"*, y por esa razón no puede tenerse en cuenta para la interrupción del fenómeno prescriptivo la petición elevada por el actor el 22 de noviembre de 2018, reitera, porque ya se había presentado una con anterioridad.

Sea preciso advertir que se encuentra probado dentro del expediente que al demandante le fue reconocida la pensión de vejez mediante Resolución No. GNR 256796 del 24 de agosto de 2015, de conformidad con lo establecido en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, en cuantía equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, efectiva a partir del 1º de septiembre de 2015, por lo que en ese sentido no se ordenó el pago de retroactivo alguno; además, no es objeto de discusión que en ese acto administrativo se indicó que la fecha del estatus pensional se dio el 4 de noviembre de 2013. De otra parte, las partes no controvierten que el último empleador del demandante fue la empresa Industria de Hielo Los Alpes LTDA, entidad que realizó cotizaciones a favor del demandante hasta el 31 de diciembre de 2012, pero no reportó la novedad de retiro ante el sistema general de seguridad social. Finalmente, tampoco es objeto de discusión que el demandante el 22 de noviembre de 2018 radicó ante Colpensiones, solicitud de pago del retroactivo pensional causado entre el 4 de noviembre de 2013 y el 31 de agosto de 2015, la que fue despachada desfavorablemente mediante Resolución SUB 318062 del 5 de diciembre de 2018.

Ahora, para efectos del estudio de la excepción de prescripción propuesta por la demandada, debe recordarse que si bien la jurisprudencia laboral ha sido enfática en afirmar que los derechos pensionales no prescriben, no ocurre lo mismo con las mesadas pensionales, pues estas se hacen exigibles periódicamente, por lo que el término trienal de que trata el artículo 151 del CPTSS y el 488 del CST, le es aplicable a cada una por separado, una vez se van causando, no obstante, dicho fenómeno prescriptivo se puede interrumpir con el simple reclamo escrito del afiliado, por una sola vez, momento a partir del cual comenzará a contarse nuevamente el término de prescripción.

Además, contrario a lo afirmado por la juez de primera instancia, debe aclararse que, al ser la pensión de vejez una prestación social de tracto sucesivo y de carácter vitalicio, pueden presentarse múltiples interrupciones, *"ya que cada mesada pensional tiene un término de contabilización, lo que es lógico si se tiene en consideración que, cuando la norma se refiere a que la interrupción se da por una sola vez, debe entenderse que es con respecto a cada mensualidad u obligación, de manera que efectuada la reclamación, el término se interrumpe"*

respecto de las mesadas causadas hasta esa fecha, no las posteriores, porque aún no se han causado y mal se haría en entender como interrumpido el tiempo de prescripción cuando aún no ha empezado a correr, lo que significa que frente a mesadas pensionales es dable interrumpir la prescripción de las causadas con anticipación a la reclamación, y así mismo con la presentación de la demanda interrumpía tal prescripción respecto de las posteriores mesadas sin que se pueda estimar una doble interrupción" (Sentencia CSJ SL244-2019). Además, en esta providencia, y en sentencias SL4551-2018, SL2782-2022 y SL373-2023, entre otras, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia reiteró lo expuesto, en sentencia CSJ SL794-2013, en la que señaló lo siguiente:

"Ahora bien, de acuerdo con las consideraciones del Tribunal, a juicio de la Sala éste no se equivocó, pues fue claro en puntualizar que la prescripción solo se podía interrumpir por una sola vez, salvo en los casos que la prestación tuviera una causación periódica, en que se podían presentar múltiples interrupciones, teniendo en cuenta que cada prestación tenía un término de contabilización, lo que es lógico si se tiene en cuenta que, cuando la norma se refiere a que la interrupción se da por una sola vez, debe entenderse que es con respecto a una misma prestación, vale decir, en el caso de las pensiones, respecto a unas mismas mesadas, de manera que efectuada la reclamación, el término se interrumpe respecto de las mesadas causadas hasta esa fecha, no las posteriores, porque aún no se han causado y mal se haría en entenderse interrumpido el tiempo cuando aún no ha empezado a correr, ni ninguna reclamación se ha hecho respecto a su pago. De ahí que sea posible la interrupción del término prescriptivo en un futuro, respecto a estas nuevas mesadas, cuyo concepto es independiente, en la medida que la causación es diferente" (Subrayado fuera de texto).

En el caso objeto de estudio, conviene aclarar que el demandante presentó dos solicitudes para el reconocimiento del retroactivo pensional causado desde el 4 de noviembre de 2013, como se observa en el archivo denominado "ExpedienteAdministrativo" así: **1)** el 11 de noviembre de 2015, mediante derecho de petición (pág. 404 y 456), resuelta negativamente con Resolución VPB 71532 del 24 de noviembre de 2015, "hasta tanto en la Historia Laboral del pensionado aparezca reflejada la novedad de retiro con el empleador" (pág. 53), acto administrativo que quedó ejecutoriado el 7 de diciembre de 2015 como se advierte en la constancia obrante en la página 427 del referido archivo; y **2)** el 22 de noviembre de 2018, negada mediante Resolución SUB 318062 del 5 de diciembre de 2018 (pág. 224-232); esta última decisión quedó en firme el 27 de este mismo mes y año (pág. 428).

Así las cosas, entendiéndose que la interrupción de la prescripción se da por una sola vez, respecto a unas mismas mesadas y que cada reclamación interrumpe el fenómeno prescriptivo de las mesadas causadas hasta esa fecha, es dable colegir que con la primera reclamación del 11 de noviembre de 2015, se interrumpió la

prescripción de las mesadas pensionales causadas hasta esa data, que corresponden precisamente a las que aquí se reclaman, del 4 de noviembre de 2013 al 31 de agosto de 2015, por tanto, como esa petición se resolvió mediante resolución del 24 de noviembre de 2015, que quedó ejecutoriada el 7 de diciembre de ese año, en ese tiempo la prescripción estuvo suspendida, y a partir de esa fecha el demandante contaba nuevamente con tres años para presentar la demanda; no obstante, la misma se presentó solo hasta el 23 de febrero de 2021 (PDF 02), por tanto, tales mesadas se encuentran prescritas como bien lo dispuso la juez de primera instancia, pues, en efecto, entre la decisión de la entidad que resolvió la solicitud del retroactivo y la presentación de la demanda transcurrió un término superior a 5 años.

En ese orden de ideas, no hay lugar a tener en cuenta la segunda solicitud presentada por el demandante, pues en la misma se reclama el mismo retroactivo pensional el que, como ya se mencionó, se encuentra prescrito.

En consecuencia, no queda otro camino a la Sala que confirmar el fallo de primera instancia, y dadas las resultas del proceso, no hay lugar a analizar si era o no procedente el pago del retroactivo pensional cuando el empleador no reporta la novedad de retiro.

Así queda resuelto el recurso de apelación presentado por la parte demandante.

Costas en esta instancia a cargo del demandante por perder el recurso, como agencias en derecho se fija la suma de \$1.300.000.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 8 de agosto de 2023 por el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de HENRI JARAMILLO GARCÍA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del demandante, como agencias en derecho se fija la suma de \$1.300.000.

TERCERO: DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada



LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria