

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

M.P. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICADO:	66001-31-05-002-2018-00636-01
DEMANDANTE:	JAIME ANTONIO GUAPACHA LADINO
DEMANDADO:	COLPENSIONES
ASUNTO:	Apelación Sentencia del 24 de junio de 2020
JUZGADO:	Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira
TEMA:	Retroactivo pensión de vejez

APROBADO POR ACTA No.58 DEL 27 DE ABRIL DE 2021

Hoy, tres (03) de mayo de dos mil veintiuno (2021), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral integrada por los magistrados **Dra. OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**, **Dr. JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** y como ponente **Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso ordinario promovido por **JAIME ANTONIO GUAPACHA LADINO** contra **COLPENSIONES**, radicado **66001-31-05-002-2018-00636-01**.

Seguidamente se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta Sala, conforme al artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, la cual se traduce en los siguientes términos,

S E N T E N C I A No. 22

I. ANTECEDENTES:

1) Pretensiones

El señor **JAIME ANTONIO GUAPACHA LADINO** presentó demanda ordinaria laboral en contra de **COLPENSIONES**, con el fin que: **1)** Se declare que las cotizaciones a pensión realizadas con posterioridad al 27 de septiembre de 2013, fueron consecuencia de la información errónea suministrada por Colpensiones al afiliado, sobre el número de semanas de su historia laboral y su edad pensional. **2)** Se declare que el derecho al disfrute de la pensión de vejez del actor inicia desde el 27/09/2013, fecha en que cumplió los requisitos de edad y tiempo de servicio. **3)** Condenar a Colpensiones a pagar al demandante el retroactivo de las mesadas caudas entre el 27/09/2013, fecha del status pensional, hasta el 30/06/2017, fecha de inclusión en nómina de pensionados. **4)** Se condene a Colpensiones a pagar los intereses de mora del art. 141 L.100/93, sobre el retroactivo adeudado. En subsidio se condene al pago de la indexación de las sumas adeudadas. **5)** Pagos de costas y agencias en derecho (Fl.3).

2) Hechos

Los hechos en que se fundamenta lo pretendido, se sintetizan en que el señor Jaime Antonio Guapacha Ladino nació el 26/09/1958; que al 01/04/1994 contaba con más de 15 años de servicio; que el demandante el 02/09/2016 se presentó a Colpensiones con los certificados de tiempos laborados en Adpostal a fin de radicar la solicitud de su pensión de vejez, con 1.156,13 semanas cotizadas y la edad mínima para acceder al reconocimiento; que el asesor de Colpensiones le indicó que no tenía las semanas, ni la edad, por lo que tenía que cotizar 143 semanas más hasta completar las 1.300 y cumplir 62 años edad, por no haber quedado en el régimen de transición; que conforme a esa información el demandante se afilió al programa de Colombia Mayor y realizó el pago de los meses de abril, mayo y junio de 2017; que el 15/08/2017 solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión, la cual fue otorgada mediante Resolución SUB 220706 del 10/10/2017, aplicando el art. 1° de la Ley 33/1985, a partir del 01 de julio de 2017; que la anterior decisión fue confirmada mediante Resoluciones SUB 250991 de 2017 y DIR 3368 de 2018; que la desafiliación al SGP se llevó a cabo el 31/01/2002, cuando Adpostal dejó de cotizar por su trabajador.

3) Posición de la entidad demandada

La parte demandada, se opone a la totalidad de las pretensiones de la demanda invocando las excepciones de “inexistencia de la obligación”, “prescripción”, “imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derecho por fuera del ordenamiento legal”, “buena fe”, “imposibilidad de condena en costas”.

Argumenta que para el caso concretó el demandante nació el 26/09/1958 y laboró para Adpostal desde el 04/07/1979 hasta el 31/01/2002, para un total de 1.156,71 semanas cotizadas con esa entidad; así mismo cotizó como intendente a través de Colombia Mayor desde el 01/04/2017, hasta el 30/06/2017.

Que la prestación le fue reconocida mediante Resolución SUB 220706, aplicando el art. 1° L.33/1985, siendo reconocida la prestación para el año 2017, con fecha de estatus pensional el 26/09/2013, momento en que cumplió los 55 años de edad, pero con fecha de efectividad el 01/07/2017, mes siguiente a la última cotización en pensión.

Advierte que en presente caso el actor no aporta prueba de la asesoría que aduce lo indujo al error para seguir cotizando, toda vez que no se identifica el modo, tiempo y lugar, así como el nombre del asesor, ni tampoco copia de ficha de asesoría PAC que le es entregada a cada ciudadano atendido en la entidad.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado 2° Laboral del Circuito de Pereira desató la litis en primera instancia mediante sentencia en la cual resolvió: **1)** Declarar próspera la tacha de sospecha presentada por la apoderada de Colpensiones respecto a la testigo María Luz Mila Guapacha Ladino. **2)** Absolver a Colpensiones de todas y cada una de las pretensiones incoada en la demanda. **3)** Condenar al demandante al pago de costas en un 100% a favor de Colpensiones.

Como fundamento de la decisión, la juez de primera instancia señaló que el actor es beneficiario del régimen de transición, al tener 15 años de servicios al 01/04/1994, por ende, le es aplicable el art. 1° L.33/1985.

Expuso que en el expediente administrativo se puede observar certificado de información laboral de Adpsotal, con fecha de expedición 04/08/2017, lo que indica que en ningún momento el promotor de la acción tuvo en su

poder los certificados de tiempos laborados necesarios para poder dar trámite a la petición pensional.

Que al valorar el testimonio de María Luzmila Guapacha, se advierte que es hermana del actor, lo que no lo descalifica de entrada, sin embargo, lo informado no brinda credibilidad pues sus dichos se contradicen con los hechos de la demanda pues aduce que en Colpensiones los atendió una asesora y que su hermano no llevaba documentos, incurriendo la testigo en múltiples imprecisiones.

Advirtió que no existe prueba alguna que demuestre que el actor fue inducido al error para seguir cotizando, siendo que aquel fue quien peticiono en forma tardía la pensión y continuó efectuando cotizaciones a Colombia Mayor.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la parte demandante interpuso recurso de apelación, aduciendo que existió un error por parte del abogado al elaborar el escrito de la demanda, en lo referente a quien atendió al actor en la asesoría en Colpensiones, hechos que no reviste trascendencia para negar las pretensiones.

Que la hermana del actor fue la testigo traída a juico porque fue quien acompañó y presenció la asesoría, por lo que considera que no hay lugar a desestimar sus dichos.

Indica que se cae de su propio peso que un ciudadano empiece a cotizar nuevamente 14 años después de su desvinculación laboral, hecho que tiene su justificación en la mala asesoría que recibió en Colpensiones, máxime que las cotizaciones efectuadas en 2017 no fueron como dependiente, sino a través del subsidio de Colombia Mayor.

Asevera que, según la jurisprudencia de la CSJ, el juez debe analizar en casa caso particular la intención del afiliado, siendo dable concluir en este asunto que lo que el actor deseaba era su pensión.

Que es desproporcionado privar al demandante de las mesadas de cuatro años por unas cotizaciones realizadas de manera involuntaria.

Solicita al T.S.P. se revoque la sentencia y se acojan las pretensiones de la demanda.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante fijación en lista del 4 de marzo de 2021, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Dentro de la oportunidad, la entidad demandada solicita se confirme la sentencia de primera instancia, advirtiendo que para el caso concreto a pesar que el demandante aduce haber sido engañado por Colpensiones, por una mala asesoría que lo indujo a seguir cotizado, este no aporta no aporta prueba que soporte esta situación.

La parte demandante no presentó alegatos dentro del término concedido para tal fin.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

La sentencia apelada debe **CONFIRMARSE** son razones:

En el caso de autos no se discuten los siguientes hechos: **1)** Que el actor nació el 26 de septiembre de 1958. **2)** Que el señor Jaime Antonio Guapacha Ladino entre el 04/07/1979 y el 31/01/2002, acreditando un total de 1.156 semanas de cotización. **3)** Petición de reconocimiento de pensión de vejez efectuada por el actor a Colpensiones el 15 de agosto de 2017. **4)** Que Colpensiones a través de la Resolución SUB 220706 del 10 de octubre de 2017, reconoció la pensión vejez al demandante, con fecha de disfrute 1° de julio de 2017, dado que la última cotización se realizó en junio de es anualidad.

De conformidad con el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, el problema jurídico a resolver se centra en determinar al actor le asiste derecho a que Colpensiones le reconozca el pago del retroactivo pensional a partir de la fecha de causación de la prestación, es decir a partir del 26 de septiembre de 2013, cuando arribó a los 55 años de edad, sin tener en cuenta las cotizaciones efectuadas en el 2017, por haber sido inducido al error.

1. CAUSACIÓN Y DISFRUTE DE LA PENSIÓN DE VEJEZ.

Los artículos 13 y 35 del Decreto 758 de 1990¹, son las normas que dirimen la causación y disfrute de la pensión de vejez, en virtud de la vigencia que le otorga el inciso 2° del art. 31 de la ley 100 de 1993.

Conforme a dichas normas, la causación del derecho pensional se refiere al nacimiento del mismo, es decir, cuando la persona reúne las exigencias normativas, que en el caso de la pensión de vejez es la edad y semanas cotizadas; y el concepto de disfrute se refiere a que *“para comenzar a percibir las mesadas pensionales, se requiere la desafiliación del régimen”*, o el retiro.

4

Acorde con ello, conforme al **Artículo 17 de la ley 100 de 1993**, cesa la obligación de cotizar desde la fecha en que el afiliado reúne los requisitos para acceder a la pensión de vejez, o cuando se pensione por invalidez o anticipadamente, sin perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar realizando.

Sin embargo, ha indicado la jurisprudencia que la aplicación de dichas normas debe ajustarse a las circunstancias especiales que presentan algunos casos peculiares, por tanto, ha señalado la sala especializada que considera materializado los efectos de la novedad de retiro vía inferencial, tal como se explica en la **sentencia CSJ-SL rad. 22630 del 7 de sept. 2004**, en la que indica que basta con: a) cumplimiento de los requisitos para acceder a la prestación, b) la solicitud de pensión y c) el cese de cotizaciones; criterio ratificado en la **sentencia CSJ-SL rad. No.39206 del 07 de febrero**

¹ **ARTÍCULO 13. CAUSACION Y DISFRUTE DE LA PENSION POR VEJEZ.** La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo.”

ARTÍCULO 35. FORMA DE PAGO DE LAS PENSIONES POR INVALIDEZ Y VEJEZ. Las pensiones del Seguro Social se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen, según el caso, para que pueda entrar a disfrutar de la pensión. El Instituto podrá exigir cuando lo estime conveniente, la comprobación de la supervivencia del pensionado, como condición para el pago de la pensión, cuando tal pago se efectúe por interpuesta persona.

de 2012², en la que cita como jurisprudencia acorde la **sentencia del 22 de febrero del 2011³**.

De la misma manera la Corte Suprema de Justicia en reciente pronunciamiento realizado en la sentencia SL929-2019 ha señalado:

“esta Sala ha admitido algunas excepciones a la obligación de desafiliación formal del sistema para entrar a disfrutar de la pensión de vejez. Así, por ejemplo, en tratándose de eventos en los que el afiliado ha sido conminado a seguir cotizando en virtud de la conducta renuente de la entidad de seguridad social a reconocer la pensión, que ha sido solicitada en tiempo, la Corte ha estimado que la prestación debe reconocerse desde la fecha en que se han completado los requisitos (CSJ SL, 1º sep. 2009, rad. 34514; CSJ SL, 22 feb. 2011, rad. 39391; CSJ SL, 6 jul. 2011, rad. 38558; CSJ SL, 15 may. 2012, rad. 37798).

Igual sucede cuando de la conducta del afiliado se colige su intención de cesar definitivamente las cotizaciones al sistema, pues en esos casos, se ha considerado que la prestación debe ser pagada con antelación a la desafiliación formal del mismo, ya que el trabajador no asume la omisión del empleador (CSJ SL, 20 oct. 2009, rad. 35605, CSJ SL4611-2015 y, recientemente, en la CSJ SL5603-2016).”

En ese orden de ideas, considera la Sala de Decisión que si bien no existe la novedad de retiro plasmada de manera expresa en la historia laboral del accionante, en el presente asunto se debe entrar a analizar la existencia de circunstancias que lleven a inferir su desafiliación del sistema, es decir efectuar la verificación de su voluntad de no seguir vinculado, de acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, ya que esa voluntad puede expresarse de múltiples maneras según lo ha reiterado la Corte Suprema en su jurisprudencia (SL17999/2017).

Revisado el expediente se tiene que no obra prueba donde se evidencie la intención del actora de no seguir cotizando al sistema, toda vez que en la historia laboral se refleja que el misma realizó aportes hasta el mes de junio de 2017, pese a haber cumplido los requisitos para acceder a su pensión desde septiembre de 2013, así mismo se tiene que la demandante no presentó su petición de reconocimiento de la prestación sino hasta el mes de agosto de 2017, es decir que no existe ninguna circunstancia que demuestre su presunta voluntad de retiro del sistema diferente al cumplimiento de los requisitos para obtener la pensión, situación que no supone per se una desafiliación automática de acuerdo con lo expuesto por la CSJ (sentencias: SL 15091/2015 y SL. 929/2019).

De otra parte, en cuanto al argumento sobre la inducción al error en que incurrió Colpensiones para que el señor Jaime Antonio Ladino continuara cotizando, se debe indicar que en el plenario no obra prueba que fundamente lo afirmado en la demanda, encontrándose que los dichos de la

² **sentencia CSJ-SL rad. No.39206 del 07 de febrero de 2012:** *“En sentido concordante con el precepto antes visto, se encuentra que el inciso segundo del artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 4 de la Ley 797 de 2003, dispone que la obligación de cotizar al Sistema General de Pensiones cesa en el momento en que el afiliado reúne los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando este se pensione por invalidez o anticipadamente, pero no dispone ninguna limitante respecto al vínculo laboral que exista para ese momento y, tampoco, impide que se reclame el reconocimiento de la pensión de vejez, aunque se mantenga vigente la relación de trabajo, a partir del momento en que cesan los aportes.”*

³ **sentencia del 22 de febrero del 2011³:** *“A pesar de la improsperidad del cargo, conviene acotar que, si bien, los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, consagran necesaria la desafiliación del sistema para que pueda comenzarse a pagar la pensión de vejez, ante situaciones que presentan ciertas peculiaridades, como en este evento quedó demostrado, la aplicación de dichas normas debe ajustarse a las especiales circunstancias que emergen del plenario, verbigracia, cuando los aportes efectuados redundan en perjuicio del asegurado.” (negrilla del Despacho)*

testigos no brindan la certeza sobre la presunta mala asesoría que dice el actor haber recibido, ya que, tal y como lo adujo la A Quo en su sentencia la declarante incurre en contradicciones con algunas de las manifestaciones de la demanda; aunado a ello se ha de precisar que, si la intención del demandante era obtener su pensión, según lo aduce el recuento, este debió solicitar su reconocimiento desde la época en que cumplió el requisito de la edad o en la fecha en que presuntamente acudió a la entidad a recibir asesoría, no obstante, en el plenario no obra prueba de la radicación de petición alguna a Colpensiones antes de agosto de 2017, cuando presentó la solicitud que culminó con el reconocimiento de la gracia pensional.

Así las cosas, al no encontrarse probada la intención del demandante de desvincularse del sistema, no es posible aplicar los efectos del retiro vía inferencial, por ende no hay lugar a efectuar el reconocimiento de la pensión de vejez a partir del **25 de septiembre de 2013**, fecha en la que el actor acreditó el cumplimiento de 55 años y veinte años de servicio como trabajador oficial, por lo tanto habrá de confirmarse lo resuelto por la juez primigenia en cuanto a absolver a Colpensiones de las pretensiones formuladas en su contra.

De otra parte, en aplicación del artículo 365 del C.G del P. al haberse resuelto de manera desfavorable el recurso de apelación interpuesto por el parte demandante, se le condenará en costas en esta instancia.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo del demandante y a favor de la demandada.

Los Magistrados,


GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

Firma electrónica
OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA
ACLARO VOTO

Firma electrónica
JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Firmado Por:

GERMAN DARIO GOEZ VINASCO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 012 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA

OLGA LUCIA HOYOS SEPULVEDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA
Firma Con Aclaración De Voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

71f7daa7d2d170e1af7ff91feee9276bc75e9c3fb0641ec3e67d1f0259f89
261

Documento generado en 03/05/2021 10:48:50 AM