

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

REF. ORDINARIO DE **ALID ALZATE GARCÍA**

VS. COLPENSIONES

RADICACIÓN: **760013105 011 2018 00532 01**

Hoy **05 de febrero de 2021**, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual y distanciamiento individual responsable por mandato del D. 1168 del 25-08-2020, resuelve el **grado jurisdiccional de CONSULTA en favor de la demandada**, respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **ALID ALZATE GARCÍA** contra **COLPENSIONES**, de radicación No. **760013105 011 2018 00532 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el **04 de noviembre de 2020**, celebrada, como consta en el **Acta No 53**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, en ambiente de virtualidad, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio), la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11632 del 30-09-2020.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver la consulta en esta oportunidad que corresponde a la...

SENTENCIA NÚMERO 11

ANTECEDENTES

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

La pretensión del demandante en esta causa, está orientada a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada, por el reconocimiento y pago del retroactivo pensional por vejez causado entre el 01 de noviembre de 2010 y el 31 de enero de 2015, con el consecuente pago de intereses moratorios, indexación costas y agencias en derecho.

Los antecedentes fácticos de este proceso referidos a la demanda, giran en torno a que, la Entidad demandada le reconoció al actor pensión de vejez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, a partir del 01 de febrero de 2015, sin reconocerle el retroactivo pensional causado desde el mes de noviembre de 2010, aduciendo la falta de novedad de retiro, pese a que se aportó planilla simple en la que se verifica tal procedimiento. Refiere el demandante que en repetidas ocasiones ha solicitado el retroactivo pensional aportando las pruebas respectivas y, no obstante, la demandada lo ha negado en tres oportunidades como se evidencia en la resolución de 2018.

Por su parte, Colpensiones al contestar la acción, se opone a las pretensiones, argumentando que, el actor no tiene derecho al retroactivo pensional deprecado, en tanto que, en su historia laboral no se refleja la novedad de retiro del Sistema General de Pensiones.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive declaró probada la excepción de prescripción respecto del retroactivo pensional e intereses moratorios y, en consecuencia, absolvió a Colpensiones de las pretensiones elevadas en su contra por el actor, condenándolo en costas.

Lo anterior, tras considerar el *A quo* que, el demandante tenía derecho al disfrute de la pensión de vejez desde el 01 de octubre de 2010, al haber cumplido los 60 años de edad al 27 de mayo de 2010 y por acreditar 1103 semanas al 30 de septiembre de ese año. No obstante, declaró prescrito el derecho, al concluir que, la demanda presentada el 10 de octubre de 2018, lo fue por fuera del término de tres (3) años que vencía el 16 de junio de 2018, partiendo de la fecha en que le fue notificada la resolución que desató el recurso de apelación -16 de junio de 2015-, en el cual solicitaba el retroactivo pensional deprecado.

CONSULTA

Por haber resultado totalmente desfavorable la sentencia a los intereses del actor, se impone a su favor el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con el artículo 69 del C.P. del T. y S.S.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia del 27 de noviembre de 2020, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispone el decreto 806 del 4 de junio de 2020.

El apoderado judicial de la demandada allegó escrito por correo electrónico alegando de conclusión, arguyendo que, el actor no tiene derecho al pago del retroactivo reclamado, en tanto que, la prestación económica reconocida se encuentra ajustada a derecho y conforme a las semanas efectivamente cotizadas que se reflejan en su historia laboral, a los salarios reportados por sus empleadores y a las normas aplicables al caso en concreto al momento de la causación del derecho. La parte actora guardó silencio.

CONSIDERACIONES:

De cara a lo que es objeto de consulta, el problema jurídico a resolver por la Sala, se concreta en establecer si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago del retroactivo pensional e intereses moratorios, en la forma y términos solicitados en la demanda.

Ahora bien, en el sub examine, se acreditaron las siguientes peticiones, todas ellas resueltas según los actos administrativos que se relacionan a continuación:

- ✓ Solicitud de reconocimiento de pensión de vejez del **15 de octubre de 2010**, reiterada el **18 de julio de 2011**, negada por el ISS a través de **acto administrativo 103875 del 28 de junio de 2012**, notificado el **22 de agosto de ese año**, bajo el argumento de no acreditar el requisito de semanas exigido por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, decisión apelada en reposición y apelación el **27 de agosto de 2012**.

- ✓ Petición del **26 de enero de 2013**, en la cual el actor solicita nuevamente el derecho pensional por vejez, negado por Colpensiones mediante la **Resolución GNR 034144 del 12 de marzo de 2013 notificada el 22 de marzo de 2013**, decisión recurrida en reposición y apelación el **04 de abril de 2013**, siendo desatados los mismos a través de las **Resoluciones GNR 18898 del 20 de enero de 2014 y VPB 11034 del 11 de febrero de 2015, notificada el 28 de abril de 2015**, última en la que se revoca en todas sus partes la Resolución GNR 34144 de 2012 y se confirma el acto administrativo GNR 24904 de 2015.
- ✓ Solicitud de pensión de vejez del **08 de agosto de 2014** resuelta por COLPENSIONES mediante **Resolución GNR 24904 del 04 de febrero de 2015, notificada el 09 de febrero de ese año**, en la que se dispuso el reconocimiento y pago del derecho, **a partir del 01 de febrero de 2015**, en cuantía inicial de **\$1.917.435, con 1103 semanas cotizadas al 30 de septiembre de 2010**, un IBL de \$2.367.204 y tasa de reemplazo del 81%, ello conforme al Acuerdo 049 de 1990, como beneficiario del régimen de transición, decisión apelada el **11 de febrero de 2015**, confirmada a través de la **Resolución 47461 del 04 de junio de 2015** notificada el **16 de junio de 2015**.
- ✓ **Recurso de queja del 24 de junio de 2015**, en el que solicita reliquidación de la pensión de vejez, decidido por **Resolución VPB 60752 del 10 de septiembre de 2015**, que rechaza por improcedente la queja y niega el reconocimiento y pago del retroactivo pensional.
- ✓ Petición de reliquidación de pensión de vejez del **19 de mayo de 2016**, en la que el actor solicita el retroactivo pensional causado entre octubre de 2010 y enero de 2015, negada por **Resolución GNR 214411 del 19 de julio de 2016**.
- ✓ Solicitud del **02 de noviembre de 2017**, en la que se solicita nuevamente la reliquidación de la pensión de vejez, decidida por **Resolución SUB 261507 del 20 de noviembre de 2017, notificada el 25 de noviembre de 2017**, en la cual se niega nuevamente el pago del

retroactivo pensional e intereses moratorios por falta de la novedad de retiro R con el empleador COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO COOMUSER, decisión recurrida el **06 de marzo de 2018**, decidida a través de la **Resolución SUB 101087 del 16 de abril de 2018**, en la que se dispuso rechazar la reposición y negar nuevamente el retroactivo pensional e intereses moratorios, por cuanto no se reflejaba la actualización de la novedad de retiro.

Ahora bien, en cuanto a la fecha de disfrute del derecho, se tiene que el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aplicable al caso, establece que la pensión de vejez se reconoce a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos legales, pero para el disfrute *“será necesaria su desafiliación al régimen”*, teniendo en cuenta hasta la última semana cotizada para este riesgo; y el artículo 35 ibídem prevé que las pensiones por invalidez y vejez del Seguro Social *“se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen (...)”*.

Sobre la normatividad anterior, ha dicho la jurisprudencia que es una exigencia válida y necesaria para la efectividad del derecho. Sin embargo, también ha precisado que la prueba de ello no es de ningún modo solemne y en tal virtud puede acreditarse no sólo con la novedad correspondiente sino también con la valoración de circunstancias concurrentes que indiquen inequívocamente la desafiliación o retiro del sistema por parte del afiliado, como lo es la **conclusión del vínculo laboral, la cesación de cotizaciones y la reclamación de pensión correspondiente**. Pero, se itera, en todo caso es claro que **para la efectividad del derecho se requiere el previo retiro del sistema**. Así lo ha reiterado diferentes veces la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por vía de ejemplo en sentencias radicado **52217 de 6 de diciembre de 2011** y **SL325 radicado 65093 de 20 de febrero de 2018**.

De la misma manera, ha advertido la jurisprudencia que dicho requisito puede modularse en casos en los que existen semanas cotizadas de manera adicional pero no por voluntad del afiliado si no por la inducción en error por parte de la entidad administradora de pensiones que deniega el derecho a la pensión de vejez informando la ausencia de cumplimiento del requisito de

semanas cotizadas, claro está, siempre y cuando esos aportes adicionales no representen un beneficio o un efecto útil en la liquidación del derecho pensional a reconocer. Por vía de ejemplo así se ha pronunciado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en **sentencias radicado 43564 de 5 de abril de 2011, SL17999 de 1º de noviembre de 2017 radicado 54922 y SL1353 del 27 de marzo de 2019 radicado 69105.**

Dicho de otro modo, si bien el retiro del sistema o lo que es lo mismo, la **novedad del retiro** es un presupuesto legal para el disfrute de la pensión, no lo es menos que, cuando ésta no se produce por causa imputable a la misma administradora por omisión o error en la contabilización de las semanas, esa culpa no puede trasladarse al beneficiario de la pensión y en tales casos la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, **tiene aceptado que el derecho se causa y hace efectivo desde el cumplimiento de tales requisitos.**

Las anteriores apreciaciones le permiten concluir a la Sala que, le asiste derecho al demandante a disfrutar de su pensión de vejez por lo menos desde el **01 de octubre de 2010**, día posterior a su última cotización, pues para dicha calenda ya acreditaba el requisito de los 60 años de edad *–los que cumplió el 27 de mayo de 2010, ya que nació el mismo día y mes de 1950–*, y 1103 semanas cotizadas en su vida laboral (artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990), máxime que, su empleador COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO COOMUSER reportó la respectiva novedad de retiro, y el actor solicitó su derecho a la pensión de vejez desde el **15 de octubre de ese año**, con lo cual demostró su intención de no seguir cotizando para acceder al derecho pensional.

Ahora bien, procede la Sala al estudio de la excepción de prescripción formulada por Colpensiones (fl. 67, 75). En este caso, resultan aplicables los artículos 151 del CPTSS y 488 del CST, los cuales prevén que las acciones que emanen de las leyes sociales prescriben en tres (3) años contados desde cuando la obligación se hizo exigible, **la que se interrumpe por una sola vez –artículo 489 CST–** y por un lapso igual, con el simple reclamo escrito.

El derecho pensional reclamado es de tracto sucesivo, y su disfrute se da desde el **01 de octubre de 2010**. Se acreditó que el demandante elevó la primera reclamación del derecho pensional el **15 de octubre de 2010**, reiterada el **18 de julio de 2011**, la cual fue resuelta en forma adversa por el ISS a través de la Resolución 103875 del **28 de junio de 2012**, notificada el **22 de agosto de ese año**; luego, Colpensiones mediante Resolución GNR 24904 notificada el **09 de febrero de 2015**, dispuso el reconocimiento y pago del derecho pensional, a partir del 01 de febrero de ese año, decisión apelada el **11 de febrero de 2015**, confirmada a través de la Resolución 47461 del 04 de junio de 2015 notificada el **16 de junio de 2015**, quedando agotada la vía gubernativa; y la demanda se presentó el **10 de octubre de 2018**, esto es, por fuera del término legal de tres (3) años, de donde deviene que, operó el fenómeno prescriptivo de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al **10 de octubre de 2015**, tal y como lo estableció el A quo, imponiéndose la confirmación de la decisión de instancia consultada.

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMA la sentencia absolutoria **CONSULTADA**, por las razones expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia por el grado jurisdiccional de consulta.

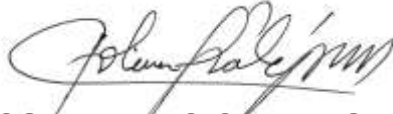
SEXTO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página web de la Rama Judicial en el link de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

Agotados los puntos objeto de análisis, se suscribe por quienes integran la Sala de Decisión.

(firma electrónica)
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado

Firmado Por:

MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:
ecffc3f45ce020d572ba8e196a9656dc81acc7aff21add646272fc4adf99d7a9
Documento generado en 04/02/2021 01:53:01 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>