

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL
DESCONGESTIÓN**

MAGISTRADA PONENTE: MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO

SANTIAGO DE CALI, VEINTIDÓS (22) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

**RADICADO: 76001310500620170011301.
DEMANDANTE: JAVIER ALFREDO GONZÁLEZ BENACHI.
DEMANDADA: COLPENSIONES.**

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala de Descongestión de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por las Magistradas MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO, quien la preside, EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES y CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ, se reunió con el **OBJETO** de resolver el grado jurisdiccional de consulta y el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia que profirió el 17 de abril de 2018, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca. Previa deliberación las Magistradas acordaron la siguiente:

SENTENCIA No. 070.

1) ANTECEDENTES.

a) PRETENSIONES.

Reclama el demandante que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de una pensión de vejez, a partir del 15 de diciembre de 2014, con los intereses moratorios.

b) HECHOS.

Como fundamentos fácticos relevantes de su demanda afirmó que nació el 11 de julio de 1952. Que aportó al Subsistema de Seguridad Social en

Pensiones, desde el 14 de enero de 1977 hasta el 30 de julio de 2016, un total de 1216 semanas.

c) RESPUESTA DE COLPENSIONES.

La demandada descorrió el traslado de la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento de que no es la entidad responsable del reconocimiento y pago de la pensión de vejez del actor, debido a que este tan solo cotizó 216 semanas al Instituto de los Seguros Sociales, entre el 1 de septiembre de 2006 y el 30 de noviembre de 2016, lo cual resulta insuficiente para acreditar los aportes continuos y discontinuos por espacio de 6 años que exige el artículo 10 del Decreto 2709 de 1994, que la habilite como la entidad competente para reconocer y pagar la pensión deprecada. En su defensa propuso las excepciones que denominó "*innominada*", "*inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido*", "*buena fe*" y "*prescripción*".

2) SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La Juez de primera instancia en sentencia del 17 de abril de 2018 resolvió no dar prosperidad a las excepciones formuladas por Colpensiones, y, en consecuencia, la condenó a reconocer y pagar la pensión de vejez al demandante, a partir del 1 de diciembre de 2016, con 13 mesadas anuales, con los intereses de mora, sobre el retroactivo pensional, desde el 27 de septiembre de 2015 y hasta que se hiciera efectivo el pago.

3) CONSULTA.

Como quiera que en la decisión de primera instancia se fulminó condena contra una entidad descentralizada de la cual es garante la nación, en aplicación del artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social corresponde a la Sala conocer del presente asunto en el grado jurisdiccional de consulta.

4) APELACIÓN.

Inconforme con la decisión de primera instancia el apoderado de la parte activa la recurrió, manifestando su inconformidad con la fecha a partir de la cual se reconoció la pensión, el 1 de diciembre de 2016, por cuanto su

poderdante había solicitado la pensión el 15 de diciembre de 2014, la cual fue negada por Colpensiones, bajo el argumento de que el demandante no conservaba el régimen de transición, por no tener las semanas exigidas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, con lo que a su juicio la entidad indujo a error al afiliado y lo obligó a seguir cotizando, para reunir los requisitos exigidos por la Ley 797 de 2003. Por lo que argumenta el disfrute de la prestación debe ser desde la fecha de su causación efectiva, el 11 de julio de 2012, para cuando su cliente tenía la edad y las semanas exigidas.

5) SEGUNDA INSTANCIA.

En auto del 26 de junio de 2018, la Sala de Decisión Laboral del de Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

El Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo PCSJA21-11766 del 11 de marzo de 2021, creó el Despacho de Descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali y este asunto fue remitido para ser objeto de esa medida mediante auto del 7 de abril del 2021.

Por auto del 12 de agosto de 2021, se avocó el conocimiento del proceso y se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020.

6) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Dentro del término de traslado COLPENSIONES hizo uso de la facultad de alegar de conclusión.

7) CONSIDERACIONES.

a) PROBLEMAS JURÍDICOS.

Como quiera que en el presente asunto debe resolverse el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones y el recurso de apelación propuesto por la parte demandante, la Sala comenzará por resolver el primero y solo en el evento de que continúen existiendo las razones que dieron lugar a la alzada procederá a su resolución,

por lo que los problemas jurídicos a resolver serán los siguientes: i) le asiste derecho al señor González Benanchi al reconocimiento de su pensión de vejez; ii) en caso afirmativo, se analizarán cuáles deben ser las fechas de causación y disfrute de la prestación y la procedencia de los intereses moratorios.

Así las cosas, se procede a resolver de la siguiente manera.

b) DE LA CAUSACIÓN Y DISFRUTE DEL DERECHO A LA PENSIÓN DE VEJEZ

Antes de resolver el problema jurídico planteado, es menester dejar por sentados los siguientes hechos que se encuentran demostrados en el plenario: i) el demandante nació el 11 de julio de 1952 (fl. 13); ii) entre el 16 de octubre de 1971 y el 8 de agosto de 1974, el afiliado prestó sus servicios al Ejército Nacional (fls. 5 a 7); iii) del 14 de enero de 1977 hasta el 15 de septiembre de 1991, el señor González Benachi laboró al servicio de la Rama Judicial del Poder Público (fls. 10 a 15 y 18 a 22); iv) el actor aportó a través de empleadores privados y como trabajador independiente, del 1 de septiembre de 2006 hasta el 30 de junio de 2016, para un total de 195 semanas de aportes (fls. 23 y 24).

En primer lugar, comienza la Sala por rememorar lo establecido por el órgano de cierre en materia de seguridad social en sentencia SL18611-2016, reiterada en la SL1578-2021, en la cual se dijo:

"En claro lo anterior, es necesario estimar que siendo el sistema el que debe responder por la pensión, pierde importancia determinar a cuál entidad le corresponde resolver sobre su reconocimiento y efectuar el pago de las mesadas, eso sí sin, perder de vista que por razones de orden lógico y práctico, y como lo enseña el artículo 10 del Decreto 2709 de 1994, conviene que el reconocimiento de la pensión y el pago directo de las mesadas corresponda a la última entidad de seguridad social a la que se realizaron aportes, que será la que se encargue de recaudar los recursos aportados a otros entes de la misma naturaleza, en beneficio de la salud financiera de aquella y del sistema mismo, empero sin que sea conditio sine qua non el tiempo de permanencia exigido en el precepto reglamentario recién citado, entre otras razones porque se trata

de un asunto de orden meramente administrativo, al que no se le puede dar mayor trascendencia que al derecho sustancial de que está asistido el demandante. Y respecto de la norma jurídica recién citada se encuentra vigente, debe admitir la Sala que su consagración no reporta ningún beneficio al usuario ni a la integralidad del sistema, de suerte que conforme a los principios de eficiencia y eficacia, en casos como el examinado, la pensión de jubilación debe ser reconocida y pagada por la última entidad a la que el afiliado realizó cotizaciones, sin importar el tiempo cotizado, desde luego, sin perjuicio de que esta obtenga el pago del cálculo o reserva actuarial a que haya lugar.”

Se afirma lo anterior, toda vez que la Administradora Colombiana de Pensiones ha venido negando su competencia para reconocer la pensión de vejez deprecada, desde las resoluciones con las cuales despachó desfavorablemente las suplicas del actor e inclusive sostuvo esa postura en la contestación de la demanda, sin embargo, la misma no tiene asidero en el marco de la interpretación que la jurisprudencia en la materia le ha dado al artículo 10 del Decreto 2709 de 1994, pues como puede colegirse de la providencia en cita, atendiendo a los principios que rigen el Sistema Integral de Seguridad Social y la prevalencia del derecho sustantivo sobre las formalidades que deben ser resultas entre entidades del sistema, corresponde a aquella en que se encuentre afiliado el solicitante reconocer y pagar su prestación independientemente del tiempo que se haya cotizado a través de esta.

Dicho lo anterior, debe ser claro en este punto que es Colpensiones la encargada de reconocer y pagar la pensión de vejez deprecada, puesto que, según se advierte de la historia laboral de folios 23 a 24, el señor González Benachi venía cotizando a esta entidad desde el 1 de septiembre de 2006 y hasta la fecha en que elevó la primera solicitud del reconocimiento de su pensión de vejez, que lo fue el 15 de diciembre de 2014, tal como se extrae de la documental de folios 25 a 27.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que, en virtud del artículo 6 del Decreto 813 de 1994, la entidad encargada del reconocimiento de las prestaciones en favor de los beneficiarios del régimen de transición se sujeta a las siguientes reglas:

"TRANSICIÓN DE LAS PENSIONES DE VEJEZ O JUBILACIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS. *Tratándose de servidores públicos afiliados a cajas, fondos o entidades de previsión social, para efectos de la aplicación del régimen de transición previsto en el artículo primero del presente Decreto, se seguirán las siguientes reglas.*

a) Cuando a 1 de abril de 1994 el servidor público hubiese prestado 15 o más años continuos o discontinuos de servicio al Estado, cualquiera sea su edad, o cuenta con 35 años o más de edad si es mujer o 40 años o más de edad si es hombre, tendrán derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación o vejez a cargo de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encuentre afiliado, cuando cumpla con los requisitos establecidos en las disposiciones del régimen que se le venía aplicando

Corresponderá al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de la pensión de los servidores públicos, conforme a las disposiciones del régimen que se venía aplicando, en los siguientes casos:

i) Cuando el servidor público se traslade voluntariamente al Instituto de Seguros Sociales

ii) Cuando se ordene la liquidación de la caja, fondo o entidad a la cual se encontraba afiliado el funcionario público.

iii) Cuando los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición no se encontraban afiliados a ninguna caja, fondo o entidad de previsión del sector público, con anterioridad al 1 de abril de 1994, seleccionen el régimen de prima media con prestación definida.

b) Los servidores públicos que se vinculen al Instituto de Seguros Sociales voluntariamente o por liquidación de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encontraba afiliado, tendrán derecho al reconocimiento de bono pensional, calculado en la forma como lo determine el gobierno nacional."

De donde, se desprende que la encargada del reconocimiento y pago de la pensión de vejez deprecada por el accionante es Colpensiones, por lo que su negativa a estudiar la solicitud del actor resulta infundada.

Ahora bien, pasando al tema de los requisitos para acceder a la pensión de vejez deprecada, comenzaremos por determinar si el demandante es beneficiario del régimen de transición pensional.

En ese norte, como quiera que los aspirantes a beneficiarse de ese régimen debían acreditar sus expectativas legítimas, el legislador se encargó de delimitar los requisitos para acceder a este, en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que en lo pertinente prescribe:

"La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o mas años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley."

A su vez, el párrafo transitorio 4 del artículo 48 de Nuestra Constitución Política limitó en el tiempo los alcances de este régimen, así:

"El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014."

En este marco jurídico, para ser beneficiario del régimen de transición el demandante debe acreditar que para el 1 de abril de 1994 contaba con 40 o más años de edad o 750 semanas de aportes, lo cual se encuentra demostrado en el expediente con el registro civil de nacimiento de folio 3, que da cuenta que el actor nació el 11 de julio de 1952, por lo que, para el 1 de abril de 1994, contaba con 41 años de edad.

Para establecer si ese régimen se le extendió hasta el 31 de diciembre de 2014, debe auscultarse si al 29 de julio de 2005 el demandante tenía cotizadas por lo menos 750 semanas, lo que se desprende de los certificados que militan a folios 5 a 7, 10 a 15 y 18 a 22, que dan cuenta que el afiliado contaba con 899 semanas de aportes para esa calenda, con

lo cual, en el caso del accionante, el régimen de transición pensional se extendió hasta el 31 de diciembre de 2014, al tenor de lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005.

En este punto, debe precisarse que los tiempos laborados al servicio de entidades públicas deben ser tenidos en cuenta en la historia laboral del demandante, así se esté analizando una prestación pensional bajo al Acuerdo 049 del ISS, debido a que por interpretación jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es posible contabilizar tiempos públicos y privados para acceder a las prestaciones contempladas en esa norma, a través del régimen de transición pensional, tal criterio fue vertido en la sentencia SL1981-2020, en la cual se dijo:

"De acuerdo con los anteriores argumentos, la Corte Suprema de Justicia abandona su criterio mayoritario conforme al cual el Acuerdo 049 de 1990, aplicable en virtud del régimen de transición, solo permite sumar cotizaciones realizadas exclusivamente al ISS y, en su reemplazo, postula que sí es posible para efectos de obtener la pensión por vejez prevista en ese reglamento, contabilizar las semanas laboradas en el sector público, sufragadas o no a una caja, fondo o entidad de previsión social. En consecuencia, todos los tiempos laborados, sin distinción al tipo de empleador o si fueron objeto de aportes a pensión o no, son válidos para efectos pensionales."

Entrados en punto de los requisitos para acceder al derecho pensional deprecado, tenemos que el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, establece que para acceder a la pensión de vejez en el caso de los hombres deben acreditarse 60 años de edad y 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de ese requisito o 1000 en toda la historia laboral.

Teniendo en cuenta que el señor González Benachi nació el 11 de julio de 1952, según se lee en el registro civil de nacimiento de folio 3, arribó a los 60 años de edad en esa misma calenda del 2012, con lo que cumplió el requisito de la edad.

Por su parte, de los certificados laborales ya citados y la historia laboral se extrae que el afiliado alcanzó la densidad de cotizaciones exigida por la normativa que gobierna el tema, el 25 de octubre de 2013, por lo que fue a partir de esta fecha que se causó el derecho a la pensión de vejez.

Sin embargo, lo anterior no significa que sea esa la fecha desde que el afiliado pueda entrar a disfrutar de su prestación, pues como es bien sabido la causación y el disfrute de las pensiones son figuras diferentes que exigen requisitos disimiles para su ocurrencia, así para analizar el tema del disfrute del derecho, debemos remitirnos a los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, según los cuales:

"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 conformidad con las anteriores disposiciones, el disfrute de la pensión de vejez está supeditado al reporte de la novedad de retiro en el sistema, empero, existen ciertos eventos, en los que, pese a no realizarse esa anotación, es posible deducir de la conducta del afiliado su intención inequívoca de entrar a disfrutar de la prestación pensional, como cuando solicita el reconocimiento y pago de la pensión desde una fecha determinada, deja de cotizar al sistema o finaliza la relación laboral que da origen a los aportes.

Igualmente, existen eventos en los que la falta de desafiliación obedece a una conducta negligente de la administradora de pensiones, que niega el derecho, pese a que el afiliado reúne los requisitos para entrar a disfrutar de la prestación, de ahí que sea su conducta la que lo conmine a seguir cotizando al sistema, ante la inseguridad que genera en la persona de las exigencias necesarias para causar su derecho pensional.

La anterior casuística ha sido objeto de pronunciamiento por parte de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias radicado 34514 del 1º de septiembre de 2009, radicado 39391 del 22 de febrero de 2011, SL1963-2020, SL1713-2021 y SL5303 del 2016, esta última en la que se dijo:

"El problema jurídico que debe dilucidar la Corte se contrae a determinar si la interpretación de lo dispuesto en los arts. 13 y 35 del A. 049/1990, no admite otro entendimiento diferente a que, bajo cualquier circunstancia, el disfrute de la pensión está condicionado a la desafiliación formal del sistema.

Es cierto que la aplicación del método interpretativo gramatical o textual arroja el resultado señalado por el recurrente, en el sentido que la percepción de la pensión está supeditada a la desvinculación del régimen, lectura que ha sido ampliamente respaldada por la jurisprudencia de esta Corporación.

No obstante, lo anterior, esta Sala, en situaciones particulares, en las cuales la utilización de la regla de derecho de la interpretación textual ofrece soluciones insatisfactorias en términos valorativos, ha acudido a otras alternativas hermenéuticas para dar respuesta a esos casos que, por sus peculiaridades, ameritan una solución diferente.

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, 22 feb. 2011, rad. 39391; CSJ SL, 6 jul. 2011, rad. 38558; CSJ SL, 15 may. 2012, rad. 37798).

También, en contextos en los cuales la conducta del afiliado denota su intención de cesar definitivamente las cotizaciones al sistema, se ha considerado que la prestación debe ser pagada con antelación a la desafiliación formal del sistema (CSJ SL, 20 oct. 2009, rad. 35605; CSJ SL4611-2015, en esta última, si bien fueron consideraciones efectuadas en sede de instancia, la Corte ahora las reitera en sede de casación).

En este orden, podría decirse que, si bien la regla general sigue siendo la desvinculación del sistema como requisito necesario para el inicio de la percepción de la pensión, existen situaciones especiales que ameritan reflexiones igualmente particulares, y que deben ser advertidas por los jueces en el ejercicio de su labor de dispensar justicia."

Siendo el principal requisito exigido por la normatividad que regula el tema el reporte de la novedad de retiro del sistema, encuentra la Sala que el

señor González Benachi omitió reportar esa novedad, toda vez que, para el 15 de diciembre de 2014, cuando solicitó el reconocimiento y pago de su pensión de vejez a la entidad, según se lee en la Resolución GNR 153736 del 26 de mayo de 2015 que reposa entre folios 25 y 27 del plenario, no informó de su retiro del sistema, lo que tampoco se evidencia en periodos posteriores de la historia laboral, sino que por el contrario continuó cotizando periódicamente.

En este punto es menester precisar que, en el caso de los trabajadores independientes, corresponde a estos de manera exclusiva reportar las novedades en el Sistema Integral de Seguridad Social, so pena de ver afectados sus intereses respecto de las prestaciones de las que pretenden beneficiarse, tal como se desprende de la norma que gobernaba el tema para la fecha de los hechos, así, el artículo 35 del Decreto 1406 de 1999, prescribía:

"DECLARACION DE NOVEDADES Y PAGO DE COTIZACIONES EN LOS SISTEMAS DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y PENSIONES. *Los trabajadores independientes deberán presentar la declaración de novedades y realizar el pago de las respectivas cotizaciones por períodos mensuales y en forma anticipada. Las novedades que ocurran y no se puedan reportar anticipadamente, se reportarán al mes siguiente.*

La declaración de novedades de los trabajadores independientes deberá hacerse mediante formularios físicos, según el formato que se adopte conjuntamente por las Superintendencias Bancaria y de Salud, conforme a sus respectivas competencias.

Los plazos para presentación de las declaraciones de novedades, y para el pago de los respectivos aportes mensuales serán los establecidos en el artículo 24 para los pequeños aportantes, según el último dígito de su documento de identidad.

El formulario de declaración de novedades de trabajadores independientes deberá indicar la razón social y el NIT de la entidad administradora a la cual se reporta, y contener como mínimo los datos relativos:

- a) Apellidos, nombres y documento de identidad del aportante;*
- b) Período de declaración;*
- c) Novedad a reportar, fecha de iniciación y el número de días de duración de la misma;*

d) Aportes correspondientes a afiliados dependientes;

e) Firma del aportante o apoderado, según sea el caso."

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se pronunció sobre el particular en sentencia SL3838-2020, reiterada en la SL811-2021, en la cual expuso:

"Al respecto, importa recordar lo adoctrinado por esta Sala de la Corte en el sentido de que --en tratándose de trabajadores independientes--, el pago de la cotización es exclusivamente de su resorte y, además, en estos eventos, la ley no establece acción de cobro alguna a favor de las entidades administradoras para procurar el recaudo de lo no pagado. En tal sentido, así el trabajador independiente, no reciba una sanción, su incumplimiento se va a ver reflejado, negativamente, en el interés de obtener rápidamente el objetivo primordial de tales aportes, esto es, el reconocimiento pensional o, en otros términos, el incumplimiento va a postergar el derecho del trabajador independiente de recibir su prestación pensional, tal y como lo adujo el Tribunal en su fallo.

Así lo enseñó esta Sala, por ejemplo, en sentencia del 5 de diciembre de 2006, radicación 26728, reiterada en la SL573-2013:

Es que, frente al criterio actual del legislador, el efectuar las cotizaciones necesarias para acceder a la pensión de vejez constituye para el trabajador independiente un 'imperativo de su propio interés', de manera que, el retardo en la aportación del mínimo de las cotizaciones exigidas por el sistema pensional, lo que hace es dilatar en el tiempo el reconocimiento de la prestación perseguida y, en situaciones extremas, el dejar de aportar al sistema ese número mínimo, imposibilita el nacimiento del derecho perseguido."

De ahí que sea una carga del trabajador independiente reportar la novedad de retiro cuando pretende entrar a disfrutar de su pensión de vejez, sin que en el presente caso resulten atendibles los argumentos esgrimidos por la parte activa, en cuanto aduce que Colpensiones indujo a error al pensionado, toda vez que al momento de elevar la primera solicitud era responsabilidad del afiliado, en su calidad de trabajador independiente reportar la correspondiente novedad, sin embargo, esto no ocurrió ni al momento de elevar la solicitud ni con posterioridad, por lo que no es posible extraer únicamente de la reclamación del derecho la voluntad del afiliado de entrar a disfrutar su pensión, máxime en este caso que era responsabilidad del afiliado informar del retiro.

Ahora bien, no desconoce la Sala que la negativa de Colpensiones fue infundada, sin embargo, eso no eximia al demandante de asumir sus deberes con el sistema, sobre todo al momento de solicitar la prestación por primera vez, pues para ese momento, se itera, se omitió reportar cualquier clase de novedad, sin que sea posible para ese momento achacar esa omisión a la entidad de seguridad social, puesto que esta no había realizado pronunciamiento alguno, por el contrario, resulta un intento de acomodar la negativa de la entidad en una inducción a error, pero esto no resulta posible, toda vez que era imposible para esta afectar la conducta del afiliado antes de solicitar la prestación por primera vez.

Tampoco se advierte con posterioridad a la fecha de la primera reclamación novedad de retiro alguno, por lo que al analizar íntegramente la historia laboral no se avizora en momento alguno que el afiliado hubiera perdido su intención de continuar cotizando al Subsistema de Seguridad Social en Pensiones.

Como corolario, la sentencia de primera instancia será confirmada en cuanto ordenó el disfrute de la prestación pensional, a partir del 1 de diciembre de 2016, fecha para la cual el accionante cesó sus cotizaciones, momento en el que se verifica su intención de desafiliarse, pues este hecho aunado a la solicitud de la prestación pensional, han sido ampliamente reconocidos por la jurisprudencia en la materia como los indicadores de la voluntad inequívoca del trabajador de entrar a disfrutar la prestación.

En cuanto al tema de los intereses moratorios, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene "**que los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en principio y por regla general, proceden en caso de retardo en el pago de las mesadas pensionales, independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones**" (CSJ SL 1787-2019).

No obstante, el Juez Límite de la Jurisdicción también ha indicado que existen ciertos casos en los que estos emolumentos no son procedentes; recientemente en la Sentencia CSJ SL066-2021 indicó:

*"Ahora bien, la Corte ha precisado que no en todos los casos es imperativo condenar a los intereses moratorios y ha definido una serie de circunstancias excepcionales y específicas, en que se exonera de su pago. Así, en decisión CSJ SL5079-2018, reiterada en la CSJ SL4103-2019, se recordó que no hay lugar a la condena por intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, cuando, por ejemplo, la **negativa de la entidad para reconocer las prestaciones a su cargo tiene respaldo en las normas que en un comienzo regulaban la situación o su postura proviene de la aplicación minuciosa de la ley sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces (CSJ SL704-2013); cuando se otorga una prestación pensional en aplicación de un cambio de criterio jurisprudencial (CSJ SL 787-2013, reiterada en la CSJ SL2941-2016); en los casos en que se inaplica el requisito de fidelidad al sistema (CSJ SL10637-2014, reiterada en CSJ SL6326-2016, CSJ SL070-2018 y CSJ SL4129-2018); cuando la controversia se define bajo una interpretación normativa, como sucede en la aplicación del principio de la condición más beneficiosa (CSJ SL12018-2016); o cuando existe controversia entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, tal como se precisó en las decisiones CSJ SL 21 sep. 2010, rad. 33399 y CSJ SL14528-2014"** (Se resalta)*

Como quiera que la negativa del pago de la pensión de vejez en favor del demandante por parte de Colpensiones no se enmarcó dentro de ninguna de las hipótesis exceptuadas de la aplicación del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por parte del Juez Límite de la Seguridad Social, la condena por este concepto será confirmada, sin embargo, deberá modificarse la fecha de su reconocimiento, dado que para el 15 de diciembre de 2014, cuando el actor elevó la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez, según se aprecia entre folios 25 y 27, ya reunía los requisitos exigidos por la normatividad que gobierna el tema para acceder al derecho, por lo que al ser infundada la negativa de la entidad entró en mora en el reconocimiento de la prestación una vez venció el plazo que le otorgaba el parágrafo 1 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, esto es, 4 meses desde la fecha de presentación de la solicitud, que lo fue el 15 de diciembre de 2014, por lo que el pago de intereses moratorios se ordenará desde el 16 de abril de 2015.

Finalmente, en lo tocante a la prescripción, tenemos que el derecho pensional se causó el 25 de octubre de 2013, la reclamación administrativa se presentó el 15 de diciembre de 2014 (fls. 25 a 27), se agotó el 4 de septiembre de 2015 (fls. 30 a 31) y la demanda se presentó el 3 de marzo de 2017, por lo entre la fecha de causación del derecho y la de presentación de la reclamación administrativa no transcurrió el término trienal de prescripción de que trata el artículo 151 del estatuto adjetivo laboral, ni entre la fecha de agotamiento de la vía gubernativa y la radicación de la demanda se cumplió el plazo para extinguir los derechos, por lo que la excepción de prescripción debe despacharse desfavorablemente.

Así las cosas, se modificará el ordinal 3 de la sentencia proferida el 17 de abril de 2018 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, y se confirmará en lo restante.

c) COSTAS.

Conforme lo dispone el numeral 4 del artículo 365 del C.G. del P., al cual se acude en virtud a la integración normativa autorizada por el artículo 145 del C. de P.L. y de la S.S., se condena en costas a la parte demandante por cuanto la alzada resultó desfavorable a sus intereses. Se fijan como agencias en derecho, la suma de 1 smlmv.

8) DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DESCONGESTIÓN DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal tercero de la providencia proferida el 17 de abril de 2018, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en el proceso que promovió el señor **JAVIER ALFREDO GONZÁLEZ BENACHI** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído, el cual quedará así:

"TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES a pagar al señor JAVIER ALFREDO GONZÁLEZ BENACHI los intereses moratorios sobre el monto del retroactivo pensional adeudado, desde el 16 de abril de 2015 y hasta la fecha en que efectúe el pago."

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo restante la providencia proferida el 17 de abril de 2018, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en el proceso que promovió el señor **JAVIER ALFREDO GONZÁLEZ BENACHI** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: COSTAS de segunda instancia a cargo del señor **JAVIER ALFREDO GONZÁLEZ BENACHI** y en favor de **COLPENSIONES**. Se fijan como agencias en derecho, la suma de 1 smlmv.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO
Magistrada Ponente


EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada

La presente providencia debe ser notificada por edicto, con sujeción a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021.

Firmado Por:

**Martha Ines Ruiz Giraldo
Magistrada
Sala Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

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: **a852d589d637b7d9ccb85185ee274beb6577bee838a9634651621ea451664060**

Documento generado en 22/11/2021 06:37:24 AM

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