

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, SEIS (6) DE DICIEMBRE DE DOS MIL
VEINTIUNO (2021).**

**RADICADO: 76001310500620160035701.
DEMANDANTE: HUMBERTO HUGO DE JESÚS MEJÍA VELÁSQUEZ.
DEMANDADAS: COLPENSIONES Y OTRA.**

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 los Magistrados MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO, quien la preside, EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES y FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA, se reunió con el **OBJETO** de resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia que profirió el 28 de agosto de 2019, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, así como el grado jurisdiccional de consulta que opera en favor de COLPENSIONES por haberle resultado adversa la decisión y no recurrirla. Previa deliberación de los Magistrados se acordó preferir la siguiente

SENTENCIA No. 136.

1) ANTECEDENTES.

a) PRETENSIONES.

Reclama el demandante que se condene a COLPENSIONES que le reconozca y pague la pensión de vejez desde el 4 de febrero de 2005, junto con los intereses moratorios.

b) HECHOS.

Como fundamentos fácticos relevantes de su demanda afirmó que el 4 de febrero del 2005 cumplió con los requisitos de edad y tiempo de

servicios para obtener la pensión de vejez; que el 5 de abril del 2016, solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento de la prestación, sin embargo mediante la Resolución GNR 183944 del 22 de junio de 2016, que le fue notificada el 30 de ese mes, la entidad de seguridad social decidió negarle la concesión del derecho por cuanto únicamente cuenta con 948 semanas, aunado a que la persona jurídica competente para otorgarle la prestación es la UNIVERSIDAD DEL VALLE; que interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación en contra de esa decisión pero a la fecha de la presentación de la demanda no habían sido resueltos; que es beneficiario del régimen de transición, ya que para el 1 de abril de 1994 contaba con 49 años de edad; que no le es aplicable lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005 porque para esa fecha ya se había causado su derecho; que su derecho se debe conceder según lo dispuesto en el Acuerdo 049, aprobado por el Decreto 758 de 1990; que COLPENSIONES no tuvo en cuenta el tiempo que cotizó cuando laboró para la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA entre el 16 de enero de 1970 y el 7 de noviembre de 1971, equivalente a 95 semanas; que durante su vida laboral cotizó un total de 1043 semanas, las cuales son suficientes para que se le conceda la pensión de vejez.

c) RESPUESTA DE LA DEMANDADA.

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en su contra y en su defensa propuso las excepciones de: "*Inexistencia de las obligación y cobro de lo no debido*"; "*Prescripción*" y "*La innominada*"

El Juzgado de conocimiento, mediante el auto admisorio de la demanda, decidió vincular a la *litis* a la UNIVERSIDAD DEL VALLE, quien, a pesar de haber sido debidamente notificada, contestó extemporáneamente, razón por la cual a través del auto del 14 de marzo del 2017 se tuvo por no contestada la demanda.

2) SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juez de primera instancia en sentencia del 28 de agosto de 2019, tuvo por probada la excepción de prescripción [parcialmente] y condenó a

COLPENSIONES a reconocerle y pagarle la pensión de vejez al actor desde el 5 de agosto de 2013, a razón de 14 mesadas anuales; calculó el retroactivo adeudado y le ordenó que lo pagara debidamente indexado. Finalmente, condenó a la UNIVERSIDAD DEL VALLE a pagarle a COLPENSIONES el bono pensional que le corresponde.

Para así decidir concluyó que el demandante cotizó durante toda su vida laboral 1029 semanas; que en razón a que es beneficiario del régimen de transición y que cumple con los requisitos señalados en la Ley 71 de 1988, causó el derecho a la pensión de jubilación por aportes desde el 4 de febrero del 2005; que por no haber reclamado el reconocimiento de la prestación a tiempo, sus mesadas pensionales se vieron afectadas por el fenómeno de la prescripción y por ello solo tiene derecho a que se le paguen desde el 5 de agosto de 2013; que no hay lugar a la imposición de intereses moratorios, en virtud a que la entidad de seguridad social amparó su decisión en disposiciones vigentes para la época.

3) RECURSO DE APELACIÓN.

El vocero judicial del demandante impugnó la decisión sustentando su desacuerdo en que debió condenarse a COLPENSIONES a pagar los intereses moratorios, dado que quedó demostrado que es beneficiario del régimen de transición y que su derecho debe reconocerse aplicando lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, disposición que le es aplicable por serle más favorable.

4) CONSULTA.

En virtud a que la decisión de primer grado fue desfavorable a COLPENSIONES, quien no la apeló, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 69 del C.P.L. y de la S.S., se conocerá el proceso en el grado jurisdiccional de consulta. Por lo tanto, la Sala se ocupará de estudiar si la decisión del Juez de primera instancia se ajusta a derecho, es decir, si es la obligada a reconocer la prestación pensional, o si le asistió razón al negarla aduciendo que es la UNIVERSIDAD DEL VALLE quien debe encargarse de ella; de ser afirmativa la respuesta y concluirse que es COLPENSIONES la responsable de la pensión, se estudiará si el demandante

es beneficiario del régimen de transición, si cumple los requisitos legales para que se le conceda la pensión de vejez con base en una normativa anterior, cuándo se causó el derecho y desde qué momento se debe pagar.

5) SEGUNDA INSTANCIA.

Mediante auto del 20 de abril de 2021, se admitió el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia.

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.

Por auto del 24 de junio de 2021, se avocó el conocimiento del proceso, se resolvió una solicitud de impulso procesal 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.

COLPENSIONES y la UNIVERSIDAD DEL VALLE hicieron uso de la facultad de alegar de conclusión.

7) CONSIDERACIONES.

a) PROBLEMAS JURÍDICOS.

Conforme a los antecedentes ya planteados, se observa que en este asunto se deben resolver los siguientes problemas jurídicos: i). ¿Es COLPENSIONES la entidad obligada a reconocerle la pensión de vejez al demandante? ii). ¿El señor Humberto Hugo de Jesús Mejía Velásquez es beneficiario del régimen de transición?; iii). ¿Tiene derecho a que se le conceda la pensión de vejez en virtud a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese año o según lo contemplado en la Ley 71 de 1988?; iv). ¿Las mesadas causadas se vieron afectadas por la prescripción?, v). ¿Son

procedentes los intereses moratorios y de ser así, desde cuándo corren?

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

b) DEL OBLIGADO A RECONOCER LA PRESTACIÓN.

Al resolver la solicitud de reconocimiento pensional que elevó el señor Mejía Velásquez el 5 de abril del 2016, la entidad de seguridad social demandada expresó que no era la competente para resolver la petición dado que el Decreto 2709 de 1994, mediante el cual se reglamentó el artículo 7 de la Ley 71 de 1988, contempló que para establecer cuál sería la entidad pagadora se tendría en cuenta: Cuál fue la última entidad de previsión a la que se efectuaron aportes y que se hubiesen realizado cuando menos 6 años continuos o discontinuos, y en caso que no se acreditaran estos presupuestos, la pensión sería asumida por *"la entidad de previsión a la cual se haya efectuado el mayor tiempo de aportes"*.

No obstante, tal y como lo asentó la Juez Unipersonal en su decisión, conforme lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto 2337 de 1996, los Fondos que se crearon para pagar el pasivo pensional solo podían reconocer pensiones a quienes hubiesen cumplido los requisitos con anterioridad al 31 de diciembre de 1996 y siempre y cuando el trabajador no se hubiese afiliado a alguna de las Administradoras del Sistema General de Pensiones, lo que no ocurrió en este asunto ya que el señor Humberto Hugo de Jesús Mejía Velásquez se afilió al I.S.S. el 20 de febrero de 1990 (fl.21)

Así las cosas, resulta necesario concluir que es COLPENSIONES quien tiene la obligación de reconocer y pagar las prestaciones pensionales o económicas que contempla el Sistema de Seguridad Social en Pensiones.

c) DE LA TRANSICIÓN.

Teniendo en cuenta que el demandante afirma ser beneficiario del régimen de transición, se debe establecer si cumple con los requisitos contemplados en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que reza:

"La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

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". (Negrilla de la Corporación)

Así las cosas, para que el señor Humberto Hugo de Jesús Mejía Velásquez sea considerado como beneficiario del régimen de transición, se exige que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, que lo fue el 1 de abril de 1994 cuente con 40 o más años de edad o 15 o más años de servicios. Teniendo en cuenta que la fotocopia del documento de identidad visible a folio 2 deja ver que el demandante nació el 4 de febrero de 1945, para la calenda en comento contaba con 49 años de edad, por lo que no cabe duda que en efecto es beneficiario de la transición y por ello su derecho pensional puede estudiarse bajo una disposición anterior a la actualmente vigente.

d) DE LA NORMA QUE LE ES APLICABLE.

Desde el escrito de la demanda, el señor Mejía Velásquez solicitó que la pensión de vejez le fuera otorgada conforme los lineamientos del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, sin embargo la Juez Unipersonal sin explicar las razones por las cuales no accedía a esa pretensión, aseguró que la prestación debía otorgarse conforme lo establecido en la Ley 71 de 1988.

Si bien, el recurso de alzada del actor se limitó únicamente a la absolución de COLPENSIONES de pagar los intereses moratorios, al sustentar inconformidad insistió en que cumple con los requisitos consagrados en el Decreto 758 de 1990 aprobatorio del Acuerdo 049 de 1990, por tal razón, la Sala considera pertinente pronunciarse acerca de este tópico.

Así pues, aunque en principio la única disposición que consagra la posibilidad de sumar semanas cotizadas en el sector privado y aquellos tiempos de servicios a favor de entidades del sector público, recientemente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia consideró factible que esta prerrogativa se extienda a las prestaciones que cumplan los requisitos del Acuerdo 049, aprobado por el Decreto 758 de 1990. Así lo dijo, en las Sentencias CSJ SL 1947, 1981 y 2659 todas de 2020; en la primera de las providencias, concretamente expresó:

"... las pensiones de vejez contempladas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, aplicable por vía del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pueden consolidarse con semanas efectivamente cotizadas al ISS, hoy Colpensiones, y los tiempos laborados a entidades públicas"

A esa conclusión arribó tras considerar que:

"Para modificar tal criterio jurisprudencial, debe destacarse que tal como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 tuvo como finalidad esencial proteger las expectativas legítimas de quienes estaban próximos a pensionarse, a fin [de] que estuvieran cobijados por la legislación precedente, en los aspectos definidos por el legislador.

Este tipo de regímenes se prevé en los sistemas de seguridad social a fin de que los cambios legislativos en materia pensional no sean abruptos para los ciudadanos, sino que su aplicación sea progresiva y gradual y no se afecten las expectativas legítimas de quienes se encontraban cerca de consolidar los derechos prestacionales. Es el establecimiento de condiciones de transición lo que garantiza la aplicación ultraactiva de la disposición anterior, se reitera, en algunos aspectos definidos por el propio legislador.

Específicamente, el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 implicó una protección especial para quienes se encuentran cobijados por éste, en el sentido de que la normativa anterior aplicable tendría los mencionados efectos ultraactivos solamente en los aspectos de edad, tiempo y monto, pues el resto de condiciones pensionales se encuentran regidas por las disposiciones de la Ley 100 de 1993.

De lo anterior se deriva que si la disposición precedente solo opera para las pensiones de transición en los puntos de edad, tiempo y monto, entonces la forma de computar las semanas para estas prestaciones se rige por el literal f) del artículo 13, el parágrafo 1.º del artículo 33 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que disponen expresamente la posibilidad de sumar tiempos privados y tiempos públicos, así éstos no hayan sido objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social.

En efecto, el literal f) del artículo 13 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecen que para el reconocimiento de las pensiones se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio que se haya prestado en calidad de servidor público, cualquiera que sea el número de semanas o el tiempo de servicio. En el mismo sentido, se reafirma, el parágrafo 1.º del artículo 33 de dicho precepto consagra la validez de los tiempos como servidor público para el cómputo de las semanas.

Esta lectura es acorde justamente con las finalidades propias de la Ley 100 de 1993, como ley del Sistema Seguridad Social Integral, pues esta regulación permitió que las personas pudieran acumular semanas aportadas o tiempos servidos al Estado, indistintamente, para efectos de consolidar su pensión de vejez, bajo el presupuesto de que los aportes a seguridad social tengan soporte en el trabajo efectivamente realizado.

Lo anterior permite reconocer que, durante su trayectoria profesional, las personas pueden estar unos tiempos en el sector público o en el sector privado, dado que ello hace parte de las contingencias del mercado laboral y lo relevante es que el Estado permita tener en cuenta lo uno y lo otro para el acceso a prestaciones económicas, pues, en últimas, lo que debe contar es el trabajo humano.

La posibilidad de la sumatoria de tiempos parte también de la propia Ley 100 de 1993, que contempló diversos instrumentos de financiación, tales como los bonos pensionales, los cálculos actuariales o las cuotas partes, que permiten contabilizar todos los tiempos servidos y cotizados para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas, sin distinción alguna.

En virtud de ello, las pensiones del régimen de transición previstas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no pueden ser ajenas al anterior entendimiento, puesto que éstas pertenecen evidentemente al sistema de seguridad social integral y, como tal, pese a tener aplicación ultraactiva de leyes anteriores en algunos aspectos como tiempo, edad y monto, en lo demás siguen gobernadas por dicha ley, que, finalmente, es la fuente que les permite su surgimiento a la vida jurídica y a la que se debe remitir el juez para su interpretación.

En tal dirección, así debe entenderse el párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que permite la sumatoria de tiempos públicos y privados, por cuanto es inusual que un párrafo no haga relación a la temática abordada por una norma, como en este caso serían las pensiones derivadas del régimen de transición, de modo tal que el cómputo previsto en este párrafo es predicable tanto para las prestaciones de Ley 100 de 1993 como las originadas por el beneficio de la transición de esta normatividad.

Es de resaltar que este cambio de criterio jurisprudencial de la Sala está acorde a mandatos superiores y a la defensa del derecho a la seguridad social en tanto garantía fundamental de los ciudadanos, así reconocida por diferentes instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el Protocolo de San Salvador de 1988, que, además de estar ratificados por Colombia, hacen parte del denominado ius cogens.” (Negrillas y subrayado fuera del texto).

Por ende, aunque la variación jurisprudencial es posterior a la sentencia de primer grado, deviene como perfectamente aplicable a la situación en particular y concreta, por tratarse de una interpretación más amplia, favorable y flexible, que se acompasa con fines y principios rectores del sistema general de seguridad social en pensiones, en especial, con el respeto de los derechos mínimos e irrenunciables de sus afiliados, al no desconocer que es trabajo, considerado en sí mismo y representado en el esfuerzo de la actividad humana, la fuente natural que da lugar a la pensión.

Por ello, considera la Corporación que, al tener características que le son más favorables, como lo es la densidad de semanas requeridas para pensionarse y que la tasa de reemplazo máxima a aplicar sería del 90%, es procedente estudiar el reconocimiento de la prestación con base en esta disposición.

e) DEL DERECHO A LA PENSIÓN DE VEJEZ.

En vista de que se demostró que el demandante es beneficiario de la pensión de vejez y que le son aplicables el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad y la Ley 71 de 1988, procede la Sala a estudiar el cumplimiento de los requisitos allí señalados.

Para el efecto, lo primero que se debe establecer es la cantidad de aportes que realizó durante toda su vida laboral, por lo cual se acude a la información certificada por la UNIVERSIDAD DEL VALLE y de ANTIOQUIA, así como aquella que se reportó COLPENSIONES en su historia laboral, se obtienen los resultados que se encuentran a continuación.

HISTORIAL DE APORTES			
EMPLEADOR	DESDE	HASTA	SEMANAS
UNIVERSIDAD DEL VALLE	1/10/1963	16/01/1970	324,038
UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA	17/01/1970	7/11/1971	93,093
UNIVERSIDAD DEL VALLE	1/11/1975	30/12/1975	8,58
UNIVERSIDAD DEL VALLE	7/01/1976	2/09/1985	497,068
POLLOS SAN JOAQUÍN	20/01/1990	9/03/1992	107
TOTAL			1.029,78

Se advierte que en el Formato CLEBP que emitió la UNIVERSIDAD DEL VALLE (fls.10-17) se registró que en la relación laboral que sostuvo con el demandante entre el 1 de octubre de 1963 y el 16 de febrero de 1970, existió una interrupción no remunerada entre el 17 de enero de 1970 y 16 de febrero de 1970, lo que quiere decir que el vínculo se mantuvo hasta el 16 de enero de 1970; sin embargo, dado que la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA reportó que el actor comenzó a laborar el 16 de enero de 1970, la Sala computabilizó el tiempo con dicho empleador a partir del día siguiente, pues es sabido que los tiempos doblemente cotizados no pueden ser acumulados a efectos de establecer la densidad de semanas del afiliado.

Establecido lo anterior, el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad en su artículo 12 establece:

"Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

*a) **Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,***

*b) **Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo"** (Destaca la Sala).*

Teniendo en cuenta la fecha en que nació el actor -4 de febrero de 1945, arribó a los 60 años de edad el 4 de febrero del 2005, calenda para la cual contaba con más de 1000 semanas cotizadas, exactamente 1029.78 semanas, las cuales le dan derecho a que se liquide su pensión con una tasa de reemplazo del 75%.

En consideración a ello, no existen dudas de que causó el derecho a la pensión de vejez, tal y como lo asentó la *a quo*, puesto que cumplió con los requisitos del Decreto 758 de 1990, que aprobó el Acuerdo 049.

f) DE LA CAUSACIÓN Y EL DISFRUTE DE LA PENSIÓN DE VEJEZ.

Conforme lo dispone el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, ***"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"***. Por su parte el artículo 35 de la misma disposición, reza: ***"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"***.

La interpretación que el Juez Límite de la Jurisdicción Ordinaria Laboral le ha dado a estas disposiciones consiste en diferenciar el momento en que se causa el derecho a la pensión de vejez y aquel desde el cual se deberá pagar, en razón a que si bien se pueden haber reunido los requisitos para adquirir el derecho a la prestación, la misma no puede comenzar a disfrutarse sino hasta el momento en que se desafilie del Sistema de Seguridad Social, lo que ocurre, en el caso de trabajadores dependientes, cuando su empleador reporta la novedad con la letra "R" que significa "retiro".

No obstante, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha aceptado que de manera excepcional, cuando no hay prueba del acto de desafiliación al sistema, se puede inferir de la concurrencia de varios hechos, como la terminación del vínculo laboral del afiliado, la falta de pago de cotizaciones, y el cumplimiento de los requisitos en materia de edad y de cotizaciones, que no dejan duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional. (Ver Sentencias CSJ SL415 y SL900-2018, 2149-2019, SL3807-2020, entre otras).

Vistas así las cosas, teniendo en cuenta que el derecho se causó el 4 de febrero de 2005 y que el último aporte que realizó lo fue para el periodo de marzo de 1992, en principio no existiría ningún impedimento de que se ordenara el pago de la prestación desde que se causó, sin embargo, como elevó la petición de reconocimiento el 5 de abril de 2016, es menester que se examine la prosperidad de la excepción de prescripción.

g) DE LA PRESCRIPCIÓN Y EL RETROACTIVO DE LA PENSIÓN.

La excepción de prescripción se examinará ya que fue propuesta oportunamente por COLPENSIONES cuando contestó la demanda. Así entonces, los artículos 488 y 489 del C.S.T. disponen:

*"ARTICULO 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, **que se cuentan desde que la***

respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.

ARTICULO 489. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente” (Negrilla propia).

Por su parte, el artículo 151 del C.P.L y de la S.S, dispone que “Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

Frente a ellos, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL4222-2017:

“En las materias del derecho del trabajo y la seguridad social, sabido es, como ya se recordó por la Corte en la sentencia atrás citada, que son dos los preceptos que de manera general y con el carácter de orden público reglan la prescripción extintiva de la acción o del derecho: los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social: el primero, en lo correspondiente a los derechos regulados en ese cuerpo normativo y, el segundo, en lo que tiene que ver con el ejercicio de las acciones que emanan de las leyes sociales. Pero es importante subrayar que ambas disposiciones contemplan una prescripción trienal cuyo término de consolidación empieza a correr desde la ‘exigibilidad’ de la respectiva obligación. También en ambas no basta para la pérdida o extinción del derecho el simple paso del tiempo previsto en la ley, sino que se requiere, además, la inactividad en el derecho o en el ejercicio de la acción durante ese mismo tiempo, pues a decir de la segunda disposición, la simple reclamación escrita del trabajador, recibida por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinados, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso de tiempo igual.

De ese modo, la prescripción extintiva de acciones y derechos en estas materias opera atada no solamente al transcurso de un tiempo de inactividad previsto en la ley, con la posibilidad de ser interrumpido mediante una

reclamación formal y singularizada, sino también, a la de la 'exigibilidad' de la obligación demandada, entendida ésta como la posibilidad de hacerse efectiva o ejecutable sin necesidad de advenimiento de hecho alguno, pues cuenta con la característica de ser pura y simple; o porque estando sometida a plazo o condición, se ha producido el fenecimiento de aquél o el cumplimiento de ésta.

La exigibilidad de la obligación apunta, adicionalmente, a su ejecución instantánea o a su desarrollo en un lapso de tiempo determinado o indeterminado, calificándose en la primera situación la obligación como de 'tracto único', en tanto que en el segundo caso como de 'tracto sucesivo'" (Se destaca).

De conformidad con lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es menester analizar si entre el momento en que el demandante tuvo oportunidad de reclamar el pago del derecho pensional y la presentación de la demanda, transcurrieron más de 3 años, de ser así, debe probar que durante ese lapso interrumpió la prescripción a través del "simple reclamo" del que habla el artículo 6 del C.P.L. y de la S.S.

Teniendo en cuenta que causó el derecho el 4 de febrero de 2005; que el 5 de abril de 2016, le reclamó que le reconociera la pensión de vejez; que por medio de la Resolución GNR 183944 del 22 de junio de 2016 la entidad de seguridad social decidió negativamente su petición (fls.5-7) y que el 5 de agosto del 2016 presentó la demanda ordinaria laboral y de la seguridad social que hoy concita nuestra atención (fl.29), es dable concluir que las mesadas pensionales se vieron afectadas por el fenómeno extintivo en comento, ya que solo con la petición que elevó pudo interrumpir su transcurrir.

Por ello, fue acertada la decisión de primera instancia de declarar probada la excepción de prescripción, sin embargo, no se debió ordenar el pago desde el 5 de agosto de 2013, sino desde el 5 de abril de ese año. No obstante, dado que se está conociendo de la decisión por el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y en vista de que el demandante no recurrió la decisión en cuanto a este aspecto aún cuando le perjudicó, le está vedado a la Colegiatura modificarla.

Realizadas las operaciones aritméticas de rigor, teniendo en cuenta que no está en discusión el I.B.L. que halló el *a quo*, que la tasa de reemplazo a aplicar es del 75%, así como tampoco que el demandante tiene derecho a dos mesadas adicionales al año, en consideración a que el derecho se causó con anterioridad al 31 de julio de 2011 y se cumplen con las condiciones del párrafo transitorio 6 del Acto Legislativo 1 de 2005, se encuentra que a la fecha COLPENSIONES le adeuda **\$95'988.561** por concepto de mesadas causadas entre el **5 de agosto del 2013 y septiembre del 2021**. Todo conforme se desprende de la siguiente liquidación:

RETROACTIVO DE PENSIÓN DE VEJEZ					
AÑOS	VALOR DE LA MESADA	INCREMENTO ANUAL	No. DE MESADAS	VALOR ADEUDADO	DESCUENTO 12% (2020 10%)
2013	\$ 711.580	1,94%	5,9	\$ 4.174.603	\$ 341.558
2014	\$ 725.385	3,66%	14	\$ 10.155.390	\$ 1.044.554
2015	\$ 751.934	6,77%	14	\$ 10.527.076	\$ 1.082.785
2016	\$ 802.840	5,75%	14	\$ 11.239.760	\$ 1.156.090
2017	\$ 849.003	4,09%	14	\$ 11.886.042	\$ 1.222.564
2018	\$ 883.727	3,18%	14	\$ 12.372.178	\$ 1.272.567
2019	\$ 911.830	3,80%	14	\$ 12.765.620	\$ 1.313.035
2020	\$ 946.480	1,61%	14	\$ 13.250.714	\$ 1.135.775
2021	\$ 961.718		10	\$ 9.617.179	\$ 865.546
TOTAL				\$ 95.988.561	\$ 9.434.475

En ese sentido se modificará el ordinal segundo de la sentencia con el fin de actualizar la condena hasta el momento en que se produce la sentencia de segunda instancia conforme lo ordena el artículo 283 del C.G. del P. aplicable en materia laboral en virtud del principio de integración normativa del artículo 145 del C.P.L. y de la S.S. Así mismo se adicionará el mencionado ordinal en el sentido de autorizar a la entidad de seguridad social demandada a que del retroactivo que adeuda al actor, le descuenta el porcentaje correspondiente a los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, que hasta esta sentencia asciende a **\$9'434.475**, los cuales deberá girar a la EPS en la que se encuentre afiliado el demandante, ya que dicho descuento opera por ministerio de la Ley y adicionalmente, porque así lo ha dejado sentado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos, como en la Sentencia SL3024-2020. Se advierte que el descuento corresponde al 12% hasta diciembre de 2019, toda vez que la Ley 2010 de ese año lo redujo al 10% a partir del 2020

para aquellas personas que devenguen una pensión que esté entre 1 y 2 smlmv.

h) DE LOS INTERESES MORATORIOS.

Con relación a éste tópico, 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 el *sub lite* se enmarca en la excepción de que la entidad basó su negativa en la aplicación de la normativa que en su momento regía, la condena por este concepto no es procedente, como lo indicó la Juez Unipersonal en su decisión.

i) DE LA INDEXACIÓN.

Dado que con esta medida se compensa el efecto inflacionario que sufren las mesadas pensionales por el transcurso del tiempo, esto es, la pérdida del valor adquisitivo de la moneda fue es acertada la decisión de la *a quo* de ordenar el pago indexado del retroactivo pensional.

j) COSTAS.

Conforme lo dispone el numeral 1 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 en esta instancia, las cuales serán a favor de la demandada, ya que su recurso no prosperó.

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: MODIFICA el ordinal segundo de la sentencia proferida el 28 de agosto de 2019, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en el proceso que promovió **HUMBERTO HUGO DE JESÚS MEJÍA VELÁSQUEZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**, tramite al que se vinculó a la **UNIVERSIDAD DEL VALLE**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, el cual quedará así:

"TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, a pagar al señor HUMBERTO HUGO DE JESÚS MEJÍA VELÁSQUEZ la suma de \$95'988.561 por concepto de mesadas causadas entre el 5 de agosto del 2013 y septiembre del 2021.

AUTORIZAR a la entidad de seguridad social demandada a que del retroactivo que se le ordenó pagar, descuente **\$9'434.475**, los cuales deberá girar a la EPS en la que se encuentre afiliado el demandante.

SEGUNDO: CONFIRMA la decisión consultada en los demás aspectos que fueron objeto de este pronunciamiento.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y 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

Firma digital para
autenticación

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
Magistrado
Salvo voto parcial

RADICADO: 76001310500620160035701.
DEMANDANTE: HUMBERTO HUGO DE JESÚS MEJÍA VELÁSQUEZ.
DEMANDADAS: COLPENSIONES Y OTRA.

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: **526329f0ca9b673c8c40fb8ddf97ab66238771c013a75389b6fd169ea28841b2**

Documento generado en 06/12/2021 04:39:32 PM

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