

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



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

DEMANDANTE: ROCÍO QUINTERO OBANDO
DEMANDADOS: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76001-31-05-008-2020-00347-01
ASUNTO: Apelación sentencia de diciembre 3 de 2020
ORIGEN: Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali
TEMA: Retroactivo Pensión de Vejez – Intereses moratorios
DECISIÓN: CONFIRMA

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, veintiocho (28) de junio de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHÁVEZ NIÑO, NATALIA PINILLA ZULETA y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la parte DEMANDADA contra la sentencia No. 348 del 3 de diciembre de 2020, proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, así como el grado jurisdiccional de consulta en lo que no fue objeto de apelación, dentro del proceso ordinario promovido por **ROCÍO QUINTERO OBANDO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con radicado No. **76001-31-05-008-2020-00347-01**.

SENTENCIA No. 105

DEMANDA¹. Pretende la promotora de la acción se condene a COLPENSIONES a que le reconozca y pague el retroactivo de la pensión de vejez de que actualmente disfruta, correspondiente al período comprendido entre el 29 de julio de 2018 y 30 de abril de 2020; los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, liquidados desde el día 24 de junio de 2020 o en su defecto la indexación de las mesadas pensionales, más las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que, nació el 29 de julio de 1961; cotizó al RPMPD entre el 23 de febrero de 1981 y el 28 de junio de 1995; se trasladó al RAIS. a partir del 1 de septiembre de 1995, siendo su última A.F.P. PROTECCIÓN S.A., pero que dicho traslado fue declarado ineficaz a través de la

¹ Fs. 1-9 Archivo 05 Expediente Digital

Sentencia No. 170 del 14 de junio de 2018, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, confirmada y modificada en segunda instancia por la Sentencia No. 236 del 10 de octubre de 2018, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali; que una vez fue admitida nuevamente en el RPMPD solicitó, el 24 de febrero de 2020, el reconocimiento y pago de su pensión de vejez por contar con 1717 semanas cotizadas al 30 de octubre de 2016, fecha de su última cotización; siéndole reconocida la pensión de vejez por COLPENSIONES mediante resolución del 7 de abril de 2020, pero restringiendo el disfrute de dicha prestación a partir del mes de mayo de 2020, por lo que presentó los recursos del ley contra el acto administrativo, pero la decisión fue confirmada por la AFP bajo el argumento que no se evidenciaba la novedad de retiro del Sistema General de Pensiones, sin tener en cuenta que cuando cumplió los requisitos no se encontraba cotizando.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES². La AFP se opuso a todas las pretensiones de la demanda y, como argumento de defensa, expuso que el empleador puede efectuar el trámite de desafiliación retroactiva en los términos establecidos por el Decreto 1818 de 1996, para aquellos casos en los cuales se omite reportar en forma completa y oportuna la terminación de la relación laboral; de tal forma que sí se puede probar la desvinculación laboral mediante la presentación de la liquidación de prestaciones u otro medio probatorio conducente y legalmente valido, podrá solicitarse el retiro retroactivo o desafiliación retroactiva del Sistema General de Pensiones y obtenido así el retiro en la forma señalada habría lugar a la modificación de la fecha inicial del pago de la pensión. Propuso las excepciones de fondo que denominó: Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, legalidad de los actos administrativos, buena fe de la entidad demandada, prescripción y la innominada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, mediante la Sentencia No. 348 del 3 de diciembre de 2020, declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada; condenó a COLPENSIONES a pagar a la señora ROCÍO QUINTERO OBANDO la suma de \$90.849.874 por concepto de retroactivo de la pensión de vejez causado del 29 de julio de 2018 al 30 de abril de 2020, sobre el cual autorizó los descuentos en salud; condenó al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 25 de junio de 2020, a la tasa máxima vigente al momento que se efectúe el pago, y condenó en costas a la pasiva.

² Archivo 14 Expediente Digital

Como fundamentos de su decisión, el a quo señaló, en síntesis, previo a relacionar los medios de prueba obrantes en el expediente, que estaba demostrado que la demandante alcanzó los 57 años, el 29 de julio de 2018 y que su último empleador le cotizó para pensión hasta el 31 de octubre de 2016, motivo por el que tenía derecho al retroactivo desde la fecha en que cumplió la edad, pues para esa calenda acreditó los requisitos y había dejado de cotizar. Agregó, que no se encontraba prescrita ninguna mesada del retroactivo pensional debido que tanto la reclamación administrativa, cómo la demanda se había presentado en el año 2020, es decir, antes de que transcurrierán tres años contados desde la fecha en que la actora tenía derecho al disfrute de la pensión. Además, que los intereses moratorios eran procedentes desde el 25 de junio de 2020, en razón a que la reclamación administrativa se había presentado el 24 de febrero de 2020.

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

La **PARTE DEMANDADA** presentó recurso de apelación y, como sustento de la alzada, argumentó que conforme a la Circular Interna No. 24 de 2018, en el presente caso la actora se encontraba laborando en calidad de dependiente, sin que se evidenciara la novedad de retiro con su último empleador, motivo por el que la prestación se reconoció a corte de nómina, esto es, el 1° de mayo de 2020, teniendo en cuenta la edad, las semanas y la última cotización y desafiliación al sistema, siendo éste un requisito indispensable para poder entrar a disfrutar la pensión de vejez, por lo cual no es procedente reconocer el retroactivo. Agregó, que los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sólo proceden cuando no se pagan las mesadas causadas después de la fecha de reconocimiento de la pensión, lo cual no se presenta en el caso concreto.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. Las partes guardaron silencio.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala a desatar la alzada, al tenor del artículo 66 A del C. P. del T. y de la S. S., adicionado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, en el sentido de limitar expresamente la competencia del juez de segundo grado a "...las materias objeto del recurso de apelación...", de conformidad con el principio de consonancia.

PROBLEMA JURÍDICO. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centra a resolver: **(i)** si la señora ROCÍO QUINTERO OBANDO tiene derecho al reconocimiento del retroactivo de la pensión de vejez desde el 29 de julio de 2018; de ser así, **(ii)** si es procedente condenar a COLPENSIONES al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Inicialmente advierte la Sala que no es objeto de debate dentro del presente asunto: **1.** Que la señora ROCÍO QUINTERO OBANDO nació el 29 de julio de 1961, según se extrae de su registro civil de nacimiento (f. 1 Archivo 04 ED); **2.** Que mediante sentencia No. 170 del 14 de julio de 2018, se declaró la ineficacia de su traslado de régimen pensional del RPMPD al RAIS y, en consecuencia, se ordenó su regreso automático al RPMPD administrado por COLPENSIONES (fs. 36-40 Archivo 04 ED); **3.** Que la decisión de declarar la ineficacia de traslado de régimen pensional fue confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali a través de la sentencia No. 236 del 10 de octubre de 2018 (f. 41 Archivo 04 ED); **4.** Que la actora elevó reclamación administrativa de la pensión de vejez ante COLPENSIONES, el 24 de febrero de 2020 (fs. 42-43 Archivo 04 ED); **5.** Que la pensión le fue reconocida a través de Resolución SUB 89510 del 7 de abril de 2020, en cuantía de \$4.094.395, a partir del 1° de mayo de 2020 (fs. 45-54 Archivo 04 ED); **6.** Que la demandante presentó los recursos de reposición y en subsidio apelación contra el anterior acto administrativo solicitando el reconocimiento del retroactivo pensional desde el 29 de julio de 2018 (fs. 55-60 Archivo 04 ED) y; **7.** Que los recursos fueron resueltos negativamente a través de resoluciones SUB 123138 del 8 de junio de 2020 y DPE 9091 del 1° de julio de 2020, respectivamente, bajo el argumento de no haberse presentado novedad de retiro del sistema (fs. 63-74 y 76-83 Archivo 04 ED).

La Sala Laboral de nuestra Corte Suprema de Justicia resolvió en las SL610-2023 Radicación N.° 79167 del 15.02 de 2023, MP Dra. MARJORIE ZÚÑIGA ROMERO y SL164-2023 Radicación N.° 91056 del 07.02.2023, MP Dr. MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO, dos casos de similares contextos al que hoy concitan nuestra atención.

Pues bien, en aras a resolver el primero de los problemas jurídicos planteados, se debe destacar que el artículo 13 del Decreto 758 de 1990, dispone que la pensión de vejez se reconocerá a solicitud de la parte interesada una vez reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo 12 del referido decreto, pero para ello es necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la prestación.

Sin embargo, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en una pacífica línea jurisprudencia, ha admitido dos circunstancias en las cuales resulta desproporcionado exigir la desafiliación del sistema para entrar a disfrutar de la

pensión de vejez; la primera, en el evento en el que el afiliado no obstante haber causado el derecho pensional por reunir requisitos de edad y densidad de semanas, y haber solicitado su reconocimiento en forma oportuna, se ha visto forzado a seguir cotizando frente a la actitud renuente de la administradora de pensiones en reconocer la prestación bajo el argumento de insuficiencia de semanas cotizadas; y la segunda, cuando del comportamiento del afiliado se deriva la intención inequívoca de retirarse del sistema, así formalmente no exista novedad de retiro.

En la Sentencia SL436-2022, dijo el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, lo siguiente:

“En esa medida, sobre el alcance y sentido de los artículos 13 y 35 del referido Acuerdo, la Sala tiene adoctrinado que cuando no se cuente con el acto formal de desafiliación, deben examinarse las circunstancias fácticas del caso, a fin de determinar en qué momento debe entenderse que el afiliado desiste de su afiliación al sistema pensional y se hace exigible la mesada causada (CSJ SL9036-2017). Es decir, que si bien, para el disfrute de la pensión de vejez, se requiere el retiro o desafiliación del sistema, existen situaciones especiales de las que se puede inferir la voluntad del afiliado de no continuar vinculado a éste, tales como la terminación de su contrato laboral y la solicitud de reconocimiento de la prestación o de la indemnización sustitutiva.”

En el caso bajo estudio, hay que tener en cuenta tres aspectos fundamentales; primero, que la señora ROCÍO QUINTERO OBANDO cumplió los 57 años, el 29 de julio de 2018; segundo; que cuenta con más de 1700 semanas, siendo su última cotización en el período de octubre de 2016, pues así lo acredita su historia laboral (fs. 3-16 Archivo 04 ED) y; tercero, que elevó la reclamación administrativa de la pensión de vejez, el 24 de febrero de 2020, cuando quedó en firme la sentencia que declaró la ineficacia de su traslado de régimen pensional y ordenó su retorno automático al RPMPD.

Atendiendo las circunstancias fácticas descritas, indefectiblemente debe colegirse que la promotora de la acción tenía derecho a disfrutar de su pensión de vejez desde el momento que reunió los requisitos de edad y densidad de semanas establecidos por la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003, es decir, 29 de julio de 2018, pues la última cotización registrada con antelación a la reclamación administrativa, data del 3 de octubre de 2016, no existían razones válidas para que la entidad de seguridad social le reconociera la prestación a corte de nómina, esto es, 1º de mayo de 2020, como quiera que había exteriorizado acciones que demostraban su intención inequívoca de retirarse del sistema, como haber dejado de cotizar varios años antes de alcanzar la edad pensional y solicitar el reconocimiento de la pensión una vez se activó su afiliación en el RPMPD.

En ese sentido, la señora ROCÍO QUINTERO OBANDO tiene derecho al

reconocimiento de las mesadas causadas del 29 de julio de 2018, data en que acreditó los requisitos para acceder a la pensión de vejez, hasta el 30 de abril de 2020, en razón a que administrativa se le reconoció la prestación a partir del 1° de mayo de ese mismo año. Hay que resaltar que, como lo indicó la a quo, ninguna mesada pensional del retroactivo se encuentra afectada por la prescripción, pues la reclamación administrativa se elevó, el 24 de febrero de 2020 y la demanda que dio origen al proceso se radicó, el 13 de octubre de 2020 (Archivo 03 ED), es decir, antes de que transcurriera los tres años indicados en el artículo 151 del C.P.T.S.S.

Una vez efectuadas las operaciones aritméticas de rigor por parte de la Sala, el retroactivo pensional asciende a la suma de **\$90.849.874**, tal como fue declarado por la primera instancia. De esta suma se autoriza a COLPENSIONES a descontar la parte correspondiente a los aportes con destino al SGSSS, por lo que se confirmará la sentencia en ese aspecto.

EVOLUCIÓN DE MESADAS PENSIONALES.		
CALCULADA		
AÑO	IPC Variación	MESADA
2.018	0,0318	3.822.935
2.019	0,0380	3.944.504
2.020	-	4.094.395

PERIODO		Mesada	Número de	Deuda total
Inicio	Final	adeudada	mesadas	mesadas
29/07/2018	31/07/2018	3.822.935,00	0,07	254.862
1/08/2018	31/08/2018	3.822.935,00	1,00	3.822.935
1/09/2018	30/09/2018	3.822.935,00	1,00	3.822.935
1/10/2018	31/10/2018	3.822.935,00	1,00	3.822.935
1/11/2018	30/11/2018	3.822.935,00	2,00	7.645.870
1/12/2018	31/12/2018	3.822.935,00	1,00	3.822.935
1/01/2019	31/01/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/02/2019	28/02/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/03/2019	31/03/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/04/2019	30/04/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/05/2019	31/05/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/06/2019	30/06/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/07/2019	31/07/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/08/2019	31/08/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/09/2019	30/09/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/10/2019	31/10/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/11/2019	30/11/2019	3.944.504,33	2,00	7.889.009
1/12/2019	31/12/2019	3.944.504,33	1,00	3.944.504
1/01/2020	31/01/2020	4.094.395,50	1,00	4.094.395
1/02/2020	29/02/2020	4.094.395,50	1,00	4.094.395
1/03/2020	31/03/2020	4.094.395,50	1,00	4.094.395
1/04/2020	30/04/2020	4.094.395,50	1,00	4.094.395

Totales				\$90.849.874

Con relación a los intereses moratorios señalados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, estos se generan una vez vence el plazo de cuatro meses que por ley tiene la entidad administradora para el reconocimiento de la pensión de vejez. Esto de conformidad con el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. Al respecto, ha dicho el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral que los intereses moratorios tienen naturaleza resarcitoria y no sancionatoria, por lo cual no dependen de la buena o mala fe del deudor, sino que son procedentes ante la circunstancia objetiva de mora en el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales, ya sean completas o parte de ellas (CSJ SL2659-2021 y CSJ SL2843-2021).

En este caso, COLPENSIONES tenía hasta el 24 de junio de 2020 para resolver satisfactoriamente la reclamación administrativa presentada por la promotora de la acción, el 24 de febrero de ese mismo año, es decir, reconocer la pensión a partir de la fecha en que reunió los requisitos de edad y densidad de semanas, y no a corte de nómina como erradamente hizo, se itera, porque cuando la entonces afiliada presentó la reclamación administrativa, llevaba más de cuatro años sin realizar aportes al sistema, pero como quiera que así no lo hizo la AFP, los intereses se generan a partir del 25 de junio de 2020 y hasta que se haga efectivo el pago del retroactivo adeudado, razón por la que también se confirmará la sentencia en ese aspecto.

Conforme las consideraciones hasta aquí expuestas, la sentencia será confirmada en su integridad. Costas de esta instancia a cargo de COLPENSIONES. Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a un SMMLV al momento de su pago.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA 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: CONFIRMAR la Sentencia No. 348 del 3 de diciembre de 2020, proferida por el Juzgado Octavo Laboral de este Circuito, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS de esta instancia a cargo de **COLPENSIONES**. Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a un SMMLV al momento de su pago.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

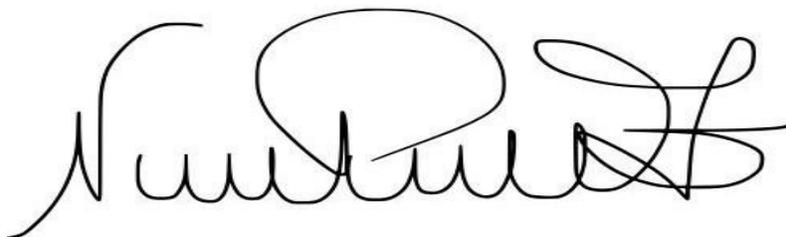
Los Magistrados,



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO



NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA