

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REF. ORDINARIO DE **ANGELA MARÍA HENAO HOYOS**
VS. **COLPENSIONES**
RADICACIÓN: **760013105 001 2021 00437 01**

Hoy dieciocho (18) de marzo de 2022, 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 emergencia sanitaria, escrituralidad virtual y distanciamiento social por mandato de la Resolución 304 del 23 de febrero de 2022, resuelve la **CONSULTA** a favor de COLPENSIONES, respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **ANGELA MARÍA HENAO HOYOS** contra **COLPENSIONES**, radicación No. **760013105 001 2021 00437 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 9 de febrero de 2022, celebrada, como consta en el **Acta No. 07**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996 y el parágrafo 3 del artículo 1o del Acuerdo PCSJA22-11930 de 25-02-2022, en ambiente preferente virtual.

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

SENTENCIA NÚMERO 78

ANTECEDENTES

La pretensión de la demandante en esta causa, está orientada a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada Colpensiones, por el **reconocimiento y pago del retroactivo pensional**

causado en enero, febrero y marzo de 2020, además de la indexación, costas y agencias en derecho.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SUS CONTESTACIONES

Afirmó la demandante a través de su apoderado judicial, que nació el 29 de marzo de 1961 y cumplió los 57 años de edad el 29 de marzo de 2019.

Indicó que cotizó a Colpensiones del 01 de enero de 1983 al 31 de diciembre de 2019 un total de 1384 semanas en toda su vida laboral.

Que una vez cumplidos los requisitos para acceder a su pensión, de conformidad con lo establecido por la ley 797/03, radicó solicitud pensional ante Colpensiones el 20 de diciembre de 2019.

Señaló que Colpensiones mediante resolución SUB-68193 del 11 de marzo de 2020, le reconoció pensión de vejez a partir del 1º de abril de 2020, en cuantía mensual inicial de \$5.709.335, mediante liquidación basada en 1.388 semanas, un IBL de \$9.248.882 y una tasa de remplazo del 61.73%; prestación que ingresó en la nómina de abril de 2020, pero que se notifica y paga en mayo de ese mismo año, con base en lo dispuesto por la ley 797/03

Expuso que Colpensiones no le reconoció a mi mandante el retroactivo pensional al que tiene derecho desde el 01 de enero de 2020, correspondiente a tres mesadas pensionales.

Dijo que el aporte a pensión correspondiente al periodo de enero 2020, fue realizado por error por el empleador Colegio Bolívar, pues para el momento en que se realizó dicho pago, el 10 de febrero de 2020, ya tenía causado su derecho pensional, y había solicitado previamente su prestación económica ante Colpensiones el día 20 de diciembre de 2019

Mencionó que el señor Joseph Nagy, en calidad de Rector del Colegio Bolívar, radicó ante Colpensiones, el 02 de julio de 2020, la solicitud de devolución de los aportes correspondientes al periodo de enero 2020 por valor de \$913.200 pesos.

Que mediante petición del 08 de junio de 2021, radicada ante la demandada Colpensiones, solicitó el reconocimiento y pago del retroactivo pensional a partir del 1º de enero de 2020 y hasta el 30 de marzo de 2020 debidamente indexado, recibiendo una respuesta poco concreta respecto de su petición mediante oficio BZ2021_6600059-1377012 del 09 de junio de 2021.

Por su parte **COLPENSIONES** al dar respuesta a la acción, se opuso a las pretensiones de la demanda indicando que en la historia laboral de la demandante no se evidencia novedad de retiro por parte del empleador en su momento, siendo entonces esto ajustado a lo establecido en la Ley 797 de 2003.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive declaró no probadas las excepciones, y que la demandante tenía derecho al disfrute de la pensión de vejez desde el 1º de enero de 2020, en la cuantía reconocida en la resolución SUB 68193 del 11 de marzo de 2020, retroactivo que calculó en \$17.128.005, suma que ordenó indexar.

Consideró la *A quo* que, la demandante tiene derecho al disfrute de la prestación por vejez desde el día siguiente a la última cotización válida, por reflejarse la respectiva novedad de retiro para el ciclo diciembre de 2019 y haberse reclamado la prestación en ese mismo mes. Indicó que el aporte del mes de enero de 2020, corresponde a un error del empleador y de Colpensiones, pues la demandante con anterioridad había solicitado el reconocimiento pensional, momento en el que reunía las exigencias para la procedencia de la prestación.

CONSULTA

Igualmente, por haber resultado desfavorable a Colpensiones la decisión, se impone a su favor el grado jurisdiccional de consulta frente a lo no apelado, de conformidad con el artículo 69 del C.P.del T. y S.S. y las orientaciones

jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto de la interpretación del citado canon legal.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia del 10 de diciembre de 2021, 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.

Dentro del término, el apoderado de Colpensiones, a través de memorial allegado al correo electrónico de la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, presentó alegatos de conclusión, ratificándose en lo expuesto en la contestación de la demanda.

La parte demandante guardó silencio.

CONSIDERACIONES:

El punto a resolver en esta sede, se circunscribe a establecer, si la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago del retroactivo pensional e indexación, en la forma decidida en la instancia.

En el sub *examine*, se tiene que Colpensiones le reconoció pensión de vejez a la actora a través de la **Resolución SUB 68193 del 11 de marzo de 2020**, cuyo disfrute se dispuso a partir del **1º de abril de 2020, con fecha de *status* 08 de mayo de 2018**, en cuantía de **\$5`709.335**, con 1.388 semanas cotizadas, un IBL de 9`248.882 y tasa de reemplazo del 61.73%, ello con fundamento en el artículo 33 de la ley 100 de 1993, modificado por la ley 797 de 2003.

Ahora bien, en lo que interesa a este asunto, se tiene que el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, 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 y SL17999 de 1º de noviembre de 2017 radicado 54922**.

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, estima la Sala permiten deducir que le asiste derecho a la demandante a disfrutar de su pensión de vejez desde el **1º de enero de 2020**, toda vez que, para dicha calenda ya acreditaba los requisitos mínimos de edad y semanas de cotización, al contar con 57 años de edad cumplidos el 29 de marzo de 2018, y más de 1300 semanas, como lo estableció la juez de instancia; más si se considera que en su historia laboral se refleja la novedad de retiro “R” para el ciclo “**201912**”, aunado a que solicitó ante Colpensiones el reconocimiento pensional el 20 de diciembre de 2019.

890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201902	07/05/2019	89C2005058888	\$ 5.460.650	\$ 1.180.000	\$ 0	30	30	declarado
31860202	HENAO HOYOS ANGELA MARIA	SI	201903	22/02/2019	51C20055672687	\$ 7.000.000	\$ 1.180.000	\$ 0	30	30	Pago como Trabajador independiente
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201903	29/03/2019	89C20057298725	\$ 5.460.650	\$ 873.900	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
31860202	HENAO HOYOS ANGELA MARIA	SI	201904	28/03/2019	51C20067207903	\$ 7.000.000	\$ 1.180.000	\$ 0	30	30	Pago como Trabajador independiente
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201904	09/05/2019	89C20059839213	\$ 5.460.650	\$ 873.900	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
31860202	HENAO HOYOS ANGELA MARIA	SI	201905	28/04/2019	51C20058982507	\$ 7.000.000	\$ 1.120.000	\$ 0	30	30	Pago como Trabajador independiente
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201905	07/06/2019	89C20061507772	\$ 5.460.650	\$ 873.900	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
31860202	HENAO HOYOS ANGELA MARIA	SI	201906	24/05/2019	51C20060711990	\$ 7.000.000	\$ 1.180.000	\$ 0	30	30	Pago como Trabajador independiente
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201906	04/07/2019	89C20063073025	\$ 5.460.650	\$ 873.900	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
31860202	HENAO HOYOS ANGELA MARIA	SI	201907	21/06/2019	51C20062468704	\$ 7.000.000	\$ 1.180.000	\$ 0	30	30	Pago como Trabajador independiente
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201907	12/08/2019	89C2006558231	\$ 5.460.650	\$ 874.000	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
31860202	HENAO HOYOS ANGELA MARIA	SI	201908	03/07/2019	51C20062954241	\$ 7.000.000	\$ 1.120.000	\$ 0	30	30	Pago como Trabajador independiente
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201908	10/09/2019	89C20067424623	\$ 5.706.379	\$ 913.200	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
31860202	HENAO HOYOS ANGELA MARIA	SI	201909	26/08/2019	51C20066322163	\$ 7.000.000	\$ 1.180.000	\$ 0	30	30	Pago como Trabajador independiente
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201909	04/10/2019	89C2006695821	\$ 5.706.379	\$ 913.200	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
31860202	HENAO HOYOS ANGELA MARIA	SI	201910	26/09/2019	51C20068325201	\$ 7.000.000	\$ 1.180.000	\$ 0	30	30	Pago como Trabajador independiente
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201910	12/11/2019	89C20070617121	\$ 5.642.974	\$ 903.100	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
31860202	HENAO HOYOS ANGELA MARIA	SI	201911	30/10/2019	51C20070124999	\$ 7.000.000	\$ 1.120.000	\$ 0	30	30	Pago como Trabajador independiente
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201911	09/12/2019	89C20071568249	\$ 5.706.379	\$ 913.200	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
31860202	HENAO HOYOS ANGELA MARIA	SI	201912	02/12/2019	51C20071167563	\$ 7.000.000	\$ 1.120.000	\$ 0	R	30	Pago como Trabajador independiente
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	201912	10/01/2020	89C20072590879	\$ 5.706.380	\$ 913.300	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
890300539	COLEGIO BOLIVAR	SI	202001	10/02/2020	89C20073521264	\$ 5.706.379	\$ 913.200	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado

En cuanto al aporte correspondiente al mes de enero de 2020, efectuado con posterioridad a la novedad de retiro, quedó demostrado en el expediente que obedeció a un error del Colegio Bolívar, pues así se acepta en la comunicación suscrita por el rector de dicho establecimiento, documento con sello de recibido de Colpensiones el 2 de julio de 2020, situación ajena a la afiliada, que no puede convertirse en impedimento para el reconocimiento del retroactivo reclamado.

Ahora bien, la demandada Colpensiones formuló la excepción de prescripción, y 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.

Se tiene que el derecho pensional reconocido desde el **01 de enero de 2020**, se solicitó el **20 de diciembre de 2019**, reconocido por resolución notificada el **13 de marzo de 2020**; y la demanda se presentó el 26 de agosto de 2021,

de donde deviene que no operó el fenómeno prescriptivo, al no haber transcurrido entre una y otra fecha más de los 3 años de ley, ajustándose a derecho la decisión de instancia en este aspecto.

Así las cosas, teniendo en cuenta que Colpensiones le reconoció pensión de vejez a la demandante mediante la Resolución SUB 68193 del 11 de marzo de 2020, a partir del 1º de abril de 2020, y en cuantía de \$5`709.335, monto que no fue discutido por las partes, el retroactivo pensional causado entre el **1º de enero al 31 de marzo de 2020**, asciende a **\$17`128.005**, suma igual a la liquidada por la *A quo*, razón por la que habrá de confirmarse ese aspecto de la sentencia consultada.

MESADAS ADEUDADAS				
PERIODO		Diferencia adeudada	Número de mesadas	Deuda total diferencias
Inicio	Final			
1/01/2020	31/01/2020	5.709.335,00	1,00	5.709.335,00
1/02/2020	29/02/2020	5.709.335,00	1,00	5.709.335,00
1/03/2020	31/03/2020	5.709.335,00	1,00	5.709.335,00
Totales				17.128.005,00

Adicionalmente, conforme a los principios de “*solidaridad*” y “*sostenibilidad financiera del Sistema Pensional*” plasmados en la Ley 100 de 1993, y el artículo 69 del Decreto 2353 de 2015, se adicionará esta Sala la decisión de primera instancia, autorizando a Colpensiones que sobre el retroactivo pensional reconocido a la demandante, efectué los descuentos los descuentos por concepto de aportes al régimen de salud que correspondan.

De otro lado, en lo que tiene que ver con la indexación de las mesadas pensionales adeudadas, resulta procedente para compensar el evidente impacto que la pérdida del valor adquisitivo produce en las obligaciones laborales de cumplimiento tardío, tal y como ha sido aceptado por la jurisprudencia reiterada de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, siempre que por otra parte no exista un mecanismo de actualización diferente. Así las cosas, en el presente asunto hay lugar confirmar la condena en tal sentido, debiéndose efectuar la actualización con la siguiente formula:

$$VA = VH \text{ (total mesadas pensionales debidas)} \times IPC \text{ FINAL (IPC mes en que se realice el pago)}$$

IPC INICIAL (IPC mes en que se causa la mesada)

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:

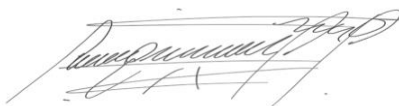
PRIMERO: ADICIONAR la sentencia CONSULTADA en el sentido de AUTORIZAR a la demandada COLPENSIONES para que sobre el retroactivo de las medadas pensionales a reconocer, efectúe los descuentos por concepto de aportes al régimen de salud que correspondan.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia CONSULTADA.

TERCERO: SIN COSTAS por el grado jurisdiccional de consulta.

CUARTO: 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.

**-Firma Electrónica-
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ

Firmado Por:

Monica Teresa Hidalgo Oviedo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 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: **bed42ff5bf3d07de6ac7bbd7b63ae87e97d7c4bd694b856e02e167ff57196665**

Documento generado en 18/03/2022 12:31:42 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>