



República de Colombia

**Tribunal Superior de Cali**

Sala Laboral

## AUDIENCIA PÚBLICA No. 088

<b>Proceso</b>	<b>Ordinario Laboral – Apelación y Consulta</b>
<b>Demandante</b>	<b>Pedro Antonio Giraldo Cifuentes</b>
<b>Demandado</b>	<b>Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones</b>
<b>Radicación</b>	<b>760013105 013 2015 00402 01</b>
<b>Tema</b>	<b>Retroactivo Pensión de Vejez, e Intereses</b>
<b>Subtema</b>	<b>i) Establecer la fecha a partir de la cual se debió reconocer la pensión de vejez; y ii) la procedencia reconocimiento de intereses moratorios</b>

En Santiago de Cali, a los veinte (20) días del mes de agosto de 2020, siendo el día y hora previamente señalados, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio de las demás integrantes de la Sala de Decisión, se constituye en Audiencia, conforme los lineamientos definidos en el **DECRETO LEGISLATIVO NO. 806 DEL 4 DE JUNIO DE 2020**, artículo 15, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y en los **ACUERDOS PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 y PCSJA20-11581 del 20 de junio de 2020**, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, con el fin de dictar Sentencia de Segunda Instancia en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a resolver el recurso de **apelación** formulado por la parte **demandada** en contra de la **sentencia 009 del 23 de enero de 2019** proferida por el **Juzgado Trece Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, e igualmente surtir el **grado jurisdiccional de consulta** de conformidad con lo establecido en el inciso 3° del artículo 69 del C.P.T. y S.S.

## **Alegatos de Conclusión**

El apoderado de la parte **demandada**, en su escrito de alegatos manifiesta que se ratifica en lo expuesto en actos administrativos, contestación de demanda y excepciones, considerando que el actor no reúne los requisitos de ley aplicables a su caso para acceder al derecho pensional de vejez perseguido.

La apoderada de la parte **demandante**, en sus alegatos señala que el señor Giraldo Cifuentes, como beneficiario del régimen de transición, cumple con los requisitos legales exigidos para el reconocimiento de la pensión de vejez en su favor, tal y como fue establecido en la decisión de primera instancia.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala a proferir la siguiente,

### **SENTENCIA No. 086**

**Pedro Antonio Giraldo Cifuentes**, presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, persiguiendo inicialmente el reconocimiento de la pensión de vejez, a partir del 1º de junio de 2012, junto con los intereses moratorios, y las costas. Sin embargo, en el transcurso del proceso le fue reconocido dicho derecho, centrándose el debate en establecer la fecha de causación y disfrute y, la procedencia de intereses moratorios.

Conocidos los hechos de la demanda se resumen en que, habiendo elevado solicitud de reconocimiento de pensión de vejez, en fecha 29 de octubre de 2008, la misma le negada con la Resolución GNR 245726 de 2013, decisión que fue reiterada con las resoluciones GNR 26926 de 2013 y GNR 337531 de 2014.

Que el actor se encontraba vinculado con la entidad EMQUILICHAO ESP desde el año 1989, realizando aportes al sistema de pensiones hasta el 31 de mayo de 2012, fecha en la cual contaba con 1.154 semanas acumuladas. Sin embargo, el empleador había solicitado su retiro del sistema de pensiones de forma retroactiva a partir del mes de diciembre de 2011.

Como **hecho sobreviniente**, se tiene que al actor le fue reconocida pensión de vejez a través de la **Resolución GNR 56660 de 2017**, a partir del 1º de enero del mismo año, en cuantía inicial de \$969.245, por aplicación de la Ley 33 de 1985 en virtud del régimen de transición.

La entidad **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES**, al dar contestación a la demanda se opuso a las pretensiones de la misma; y formuló como excepciones de fondo: **inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, y prescripción.**

### **Trámite y Decisión De Primera Instancia**

El **Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali**, profirió la sentencia **009 del 23 de enero de 2019**, condenando a **COLPENSIONES** a pagar a favor de **PEDRO ANTONIO GIRALDO CIFUENTES** la suma de \$63.349.132 por concepto de retroactivo pensional generado entre el 1º de junio de 2012 y el 31 de diciembre de 2016; al reconocimiento de intereses moratorios de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, liquidados a partir del 1º de junio de 2012 y hasta el momento del pago efectivo de las mesadas adeudas por concepto de retroactivo; y las costas.

### **Recurso de Apelación**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la parte **demandada** interpuso recurso de apelación, argumentando que en la

**Resolución GNR 56660 de 2017** se indica la necesidad de la desafiliación del sistema para el disfrute de la pensión de vejez, en ese sentido, manifiesta que el mismo demandante solicitó, el 16 de diciembre de 2016, el reconocimiento de la pensión allegando acto administrativo de noviembre de 2016 a través de la cual la entidad EMQUILICHAO ESP acepta la renuncia al cargo que venía desempeñando a partir del 1º de enero de 2017. Por lo cual, considera la apelante que el retroactivo debe darse a partir de tal fecha, como así se hizo en la mencionada resolución.

Que, respecto de los intereses moratorios, se debe tener en cuenta que para la calenda en que se inició la reclamación del actor, no aparecían dentro del sistema las cotizaciones que hoy se tienen en cuenta. Pero que en el evento de que se confirme la condena de intereses, solicita que se realice hasta el mes de diciembre de 2016, teniendo en cuenta que la pensión se viene cancelando desde el mes de enero de 2017.

### **CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte **demandada**, respecto de la sentencia proferida por la Juez de primera instancia.

De igual forma, por mandato del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., se asume el conocimiento del asunto de referencia en el grado de consulta ya que la condena se efectuó en contra de una entidad de derecho público en la que la nación funge como garante, tal como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Revisado el proceso, encontrando que no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la litis en estudio.

### **Hechos Probados**

En el *sub iúdice* no es materia de discusión que al demandante le fue

reconocida pensión de vejez, mediante **Resolución GNR 56660 de 2017**, a partir del 1º de enero del mismo año, con fundamento en la Ley 33 de 1985, por aplicación del régimen de transición del Art. 36 de la Ley 100 de 1993.

### **Problema jurídico**

En tal sentido, el debate se circunscribe a establecer: **i)** la fecha a partir de la cual correspondía el reconocimiento de la pensión de vejez al actor; y **ii)** la procedencia de los intereses moratorios deprecados.

### **Análisis del caso**

En primer lugar, y con el fin resolver la controversia que aquí se plantea en cuanto a determinar la fecha a partir de la cual correspondía, efectivamente, el reconocimiento de la pensión de vejez al demandante, es preciso traer a colación lo dispuesto en artículo 13 del Decreto 758 de 1990, que establece:

**“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”.* (Subrayado fuera del texto)

Para ésta Sala, no existe duda en que, para que el afiliado beneficiario de la pensión de vejez pueda iniciar a disfrutar de dicho derecho, debe acreditar, previo cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder a ésta, **la desafiliación al sistema**, conforme lo dispone el Art. 13 del Decreto 758 de 1990, aplicable al presente asunto.

En sentencia de 7 de febrero de 2012, radicación No 39206, M.P. Dr. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, la H. Corte Suprema de Justicia, en su sala de Casación laboral, precisó:

*“...A pesar de la improsperidad del cargo, conviene acotar que, si bien, los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, consagran necesaria la desafiliación del sistema para que pueda comenzarse a pagar la pensión de vejez, ante situaciones que presentan ciertas peculiaridades, como en este evento quedó demostrado, la aplicación de dichas normas debe ajustarse a las especiales circunstancias que emergen del plenario...”*. (Negrilla fuera del texto)

Revisadas las documentales allegadas al plenario, se tiene la Resolución GNR 245726 de 2013 (fls. 19 a 23), en la que se indicó que el actor había elevado solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez en fecha 29 de octubre de 2008, negando la misma bajo el argumento de no cumplir con el requisito de semanas mínimas exigidas.

Indicándose en ese mismo acto administrativo que el afiliado contaba con **1.093 semanas** acumuladas entre el **23 de enero de 1989 y el 30 de abril de 2012** pero que, sin embargo, no contaba con el número de semanas exigidas para la conservación del régimen de transición en virtud de lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005.

Decisión que fue reiterada en las resoluciones GNR 26926 de 2013 y GNR 337531 de 2014 (fls. 28 a 31 y 35 a 37).

De igual forma, reposa copia de la **Resolución GNR 56660 de 2017** (fls. 135 a 138), indicando dentro de sus consideraciones que mediante Resolución GNR 344755 del 19 de noviembre de 2016, se había otorgado el derecho pensional de vejez al actor, dejando condicionado su ingreso a nómina de pensionados hasta cuando allegara copia del acto administrativo de retiro del servicio oficial.

En tal acto, y contrario a lo considerado en la resolución que negó inicialmente el otorgamiento de la pensión al actor, **se tuvo por cumplido el requisito de semanas para la conservación del régimen de transición**, y en ese orden tal prestación tuvo su sustento en la **Ley 33 de 1985**; norma que en su artículo 1º exige para acceder al derecho pensional, **la edad mínima de 55 años y reunir veinte (20) años de servicio continuos o**

discontinuos como empleado oficial.

Lo anterior se traduce en que, fue debido a las **falencias administrativas** de la entidad demandada, en cuanto al registro, acumulación, y actualización de aportes al sistema de pensiones del actor, que se extendió en el tiempo sin justificación alguna el otorgamiento del derecho pensional a su favor pese a tener cumplidos los requisitos.

Situación que igualmente se presentó respecto de la falta de atención a la solicitud de retiro del sistema de pensiones del actor, pues el empleador EMQUILICHAO ESP, mediante comunicación del 24 de mayo de 2012 (fl. 59), requirió al entonces ISS realizar dicho trámite administrativo, de forma retroactiva, desde diciembre de 2011, pues además la empresa indicó que desde el mes de **mayo de 2012** ya no realizaba el pago de aportes en pensión a favor de éste.

Al revisar el reporte de semanas cotizadas (fl. 53 a 54), se extrae que efectivamente la empresa EMQUILICHAO ESP, realizó el pago de aportes en pensiones en favor del actor hasta el **31 de mayo de 2012**; presentándose la reactivación de los mismos solo a partir del mes de julio de 2013, pues era evidente que al demandante, la demandada le había negado el reconocimiento de su derecho pensional con el falaz argumento de no contar con las semanas exigidas.

En este sentido, y del análisis de las documentales descritas, considera la Sala que para el **31 de mayo de 2012**, el actor ya contaba con los requisitos de la **Ley 33 de 1985**, como lo era contar con la edad mínima de 55 años y reunir veinte (20) años de servicio continuos o discontinuos como empleado oficial, entendiéndose igualmente que, para dicha calenda estaba configurada la respectiva desafiliación del sistema, toda vez que no se advierten pagos posteriores a la misma, aunado a la manifestación escrita del actor de pretender acceder al derecho pensional, y la petición elevada por el empleador en tal época para realizar tal desafiliación.

Por tanto, el **disfrute** de la pensión de vejez, en este caso, es a partir del **1º de junio de 2012**, adeudándose al demandante las mesadas causadas desde esa fecha y hasta el 31 de diciembre de 2016, toda vez que la pensión de vejez a favor del actor se viene cancelando desde el 1º de enero de 2017.

Así, al realizar esta Sala la liquidación de retroactivo pensional generado entre el 1º de junio de 2012 y el 31 de diciembre de 2016, se obtuvo la suma de **\$50.744.930**, la cual es inferior a la determinada en la sentencia de primera instancia en la suma de \$63.349.132, por tanto, resulta imperioso modificar tal decisión en ese sentido, en virtud al grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad demandada.

### **Prescripción**

Es de anotar en este punto, que en el presente caso **no** ha operado la **prescripción**, sobre las mesadas retroactivas, toda vez que radicada la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez el 28 de octubre de 2008, la misma fue resuelta con la Resolución GNR 245726 del 3 de octubre de 2013, y la presente acción radicada el 13 de diciembre de 2014.

### **Intereses moratorios**

Respecto de la solicitud de reconocimiento de los **intereses moratorios**, señalados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, Se ha considerado que la procedencia, o no, de condenar a la entidad demandada al pago de los mismos depende en gran medida de los términos que debía observar para resolver oportunamente la solicitud de pensión del demandante.

En complemento de lo anterior, se ha reiterado **que siendo el pago de intereses previstos en el artículo 141 de la Ley 100/93 de carácter resarcitorio, no deben valorarse las situaciones que conllevaron a la**

**tardanza, por tanto, configurada la mora en la solución del reconocimiento de la prestación debe resarcirse la misma mediante el pago de éstos en favor del pensionado, sin hacer ningún otro análisis.**

Del análisis de las documentales obrantes en el plenario, se puede inferir que en el presente caso es dable acceder al reconocimiento de los intereses moratorios deprecados por el demandante, pues es clara la mora por parte de la entidad demandada en el pago de la pensión de vejez, dado que hasta la fecha se encuentra superado el término de los cuatro meses con que contaba para reconocimiento y pago de las mesadas retroactivas aquí establecidas.

Así, al no existir discrepancia respecto de la decisión de primera instancia en este sentido, la misma será confirmada.

### **Descuentos en Salud**

De otra parte, considera la Sala que en el presente caso se debe **autorizar**, igualmente, a la administradora pensional para que efectúe las retenciones legales y obligatorias para el subsistema de **salud**, conforme lo establece el artículo 143 de la ley 100 de 1993, como quiera que es una consecuencia que está estrechamente ligada o inherente al reconocimiento de la pensión derivada de los principios de universalidad y solidaridad. Es decir, es una carga que le impone la ley al pensionado de pagar los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, precisamente en razón a esa condición. Por lo cual es que habrá de adicionarse la sentencia de primera instancia en tal sentido.

### **Costas**

Se debe decir que al no haber salido avante el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, la misma será condenada en costas de esta instancia.

Finalmente, se indica que con lo aquí considerado se tienen atendidos los alegatos de conclusión que fueron presentados por las partes.

## **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, ésta Sala 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,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFÍCASE** la sentencia **009 del 23 de enero de 2019** proferida por el **Juzgado Trece Laboral del Circuito** de Cali, en el sentido de: **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a reconocer y pagar a favor de **PEDRO ANTONIO GIRALDO CIFUENTES**, la suma de **\$50.744.930**, por concepto de retroactivo pensional generado entre el 1° de junio de 2012 y el 31 de diciembre de 2016.

**SEGUNDO: ADICIÓNASE** la sentencia **009 del 23 de enero de 2019** proferida por el **Juzgado Trece Laboral del Circuito** de Cali, en el sentido de: **AUTORIZAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, a descontar del retroactivo pensional, las sumas de dinero a las que haya lugar en razón de los aportes al sistema general de seguridad social en salud, con base a la mesada pensional percibida por el actor, salvo de las mesadas adicionales.

**TERCERO: CONFÍRMASE** la sentencia **009 del 23 de enero de 2019** proferida por el **Juzgado Trece Laboral del Circuito** de Cali, apelada y consultada en todo lo demás, conforme a lo aquí expuesto.

**CUARTO:** Costas en esta instancia a cargo de la entidad demandada y en favor del demandante; tásense como agencias en derecho las causadas en esta instancia, la suma de tres (3) SMLMV.

**QUINTO:** Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

No siendo otro el objeto de la presente se firma en constancia como aparece.

**COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**



**JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA**  
Magistrado Ponente



**PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**  
Magistrada



**ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ**  
Magistrada

**MESADAS RETROACTIVAS**

<b>AÑO</b>	<b>IPC ANUAL</b>	<b>MESADA REAL</b>	<b>No. MESADAS</b>	<b>TOTAL</b>
2.012	2,44%	<b>793.010</b>	8,0	6.344.078,29
2.013	1,94%	<b>812.359</b>	13,0	10.560.669,93
2.014	3,66%	<b>828.119</b>	13,0	10.765.546,93
2.015	6,77%	<b>858.428</b>	13,0	11.159.565,94
2.016	5,75%	<b>916.544</b>	13,0	11.915.068,56
				<b>50.744.929,65</b>