



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA LABORAL
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
MAGISTRADA PONENTE

PROCESO	ORDINARIO LABORAL APELACIÓN SENTENCIA
DEMANDANTE	MARÍA ESPERANZA MANZANO (q.e.p.d.)
SUCESORES PROCESALES	1. LUIS ALFONSO SOTO. 2. ANDRES ALBERTO SOTO. 3. DEYBY JIMENA SOTO GUERRERO en su condición de hija de JULIO CESAR SOTO MANZANO
DEMANDADO	COLFONDOS S.A. y MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO
RADICADO	76001-31-05-015-2021-00002-01
TEMAS Y SUBTEMAS	RETROACTIVO PENSIONAL - GARANTÍA PENSIÓN MÍNIMA ART. 65 LEY 100 DE 1993 – ART. 3 DECRETO 832 DE 1996 – EXCEPCIÓN A LA GARANTÍA DE PENSION MÍNIMA
DECISIÓN	REVOCA

Santiago de Cali, Valle del Cauca, veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Primera de Decisión Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados **FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**, **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA** y **YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**, como Magistrada Ponente, atendiendo lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver los recursos de apelación presentados por la parte actora y Colfondos S.A., respecto de la sentencia n° 166 de 09 de agosto de 2022, emitida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, por lo que se procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA n.º227

I. ANTECEDENTES

Pretende la demandante, que se condene a Colfondos S.A. a reconocer y pagar en su favor la pensión de garantía mínima de vejez que trata el art. 65 de la Ley 100 de 1993 de vejez, causado desde el 19 de mayo de 2013 y hasta el 30 de julio de 2020, fecha en la que fue incluida en nómina de pensionados junto los intereses moratorios que trata el art. 141 ibidem.

Como fundamento de sus peticiones, manifestó que es beneficiaria de la pensión con garantía mínima de que trata el art. 65 de la Ley 100 de 1993, toda vez que, al 19 de mayo de 2013, fecha en la que cumplió 57 años de edad tenía 1285 semanas, cotizadas al sistema general de pensiones administrado por Colfondos, y no contaba con el capital necesario para acceder a una pensión superior al 110%.

Que el 24 de enero de 2017, radicó ante Colfondos S.A., solicitud de la prestación reclamada, reiterándola el 26 de julio de 2017, 22 de junio de 2018 y 29 de septiembre de 2019; que debido a que Colfondos no resolvió su petición, instauró acción de tutela contra esta entidad y el Juzgado 3º Civil Municipal de Cali, mediante sentencia 203 de 30 de octubre de 2017, resolvió negar la tutela por improcedente, sentencia que fue revocada por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Cali, el 7 de diciembre de 2017, y ordenó a Colfondos a pronunciarse de fondo sobre la solicitud.

Que el 26 de diciembre de 2017, Colfondos rechazó la solicitud pensional; que radicó incidente de desacato y el Juzgado de primera instancia por auto 785 de 15 de abril de 2020, sancionó

a la demandada por incumplimiento a la sentencia de tutela; y que el 27 de abril de 2020, Colfondos le reconoció de manera transitoria la pensión de garantía mínima, y en el mes de julio de 2020, fue ingresada a nómina de pensionados.

Posteriormente, indicó que el 9 de septiembre de 2020, Colfondos la notificó que la pensión con garantía mínima dejó de ser transitoria para ser definitiva; que el 16 de septiembre de 2020, radicó ante la demandada solicitud de pago de retroactivo pensional e intereses moratorios y hasta la fecha dichos conceptos no han sido cancelados. (Doc. 03)

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A.**, se opuso a las pretensiones de la demanda, con el argumento que el 27 de abril de 2020, ese fondo procedió a dar cumplimiento a un fallo de tutela y en consecuencia reconoció de manera transitoria la pensión reclamada por la actora, hasta que la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público aprobara el reconocimiento de esta prestación, porque se encuentra en estado requerido y que una vez este se encuentre reconocido y pagado, deberá radicar los documentos pertinentes para que la OBP apruebe la Garantía de Pensión Mínima Definitiva, se procederá al reconocimiento del retroactivo a que haya lugar, y que el valor de la mesada será en cuantía de un salario mínimo por trece mesadas anuales.

Que el día 08 de agosto de 2020, procedió con la solicitud de la Garantía de Pensión Mínima definitiva ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, arrojando como resultado la autorización para el reconocimiento de esta

pensión. Así las cosas, la Garantía de Pensión Mínima dejó de ser transitoria y se convirtió, en definitiva, quedando incluida en nómina de pensionados a partir del mes de septiembre de 2020.

Por lo anterior, indicó que la actora no tenía derecho a ser beneficiaria de la Pensión por Garantía de Pensión Mínima desde el 19 de mayo de 2013, como quiera que en dicha fecha no solicitó el reconocimiento de la pensión, por lo que no hubo un estudio en ese momento y, que sólo hasta el 01 de abril de 2020, adquirió el derecho como se le informó en oficio de fecha 27 de abril de 2020, en razón al fallo de tutela que así lo ordenó, y posteriormente en septiembre de 2020, pasó a ser definitivo el derecho pensional reconocido.

Que el hecho, que hasta esa fecha se reconoció la prestación económica obedeció a las diferentes novedades reportadas por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, respecto de la participación del Departamento del Valle del Cauca en el bono pensional de la señora María Soto, teniendo en cuenta que la información cargada en la página de la OBP no fue la correcta, ni el certificado de información laboral expedida por el Municipio de Santiago de Cali.

De otro lado, arguyó que Colfondos actúa como intermediaria entre las entidades y el afiliado, es decir, que tiene una obligación apenas instrumental, siendo el sujeto pasivo de la prestación económica respecto de la entidad o entidades responsables de la liquidación, emisión y pago del bono pensional. Lo anterior de conformidad con lo consagrado en el artículo 121 de la Ley 100 de 1993, y el artículo 24 del Decreto 1299 de 1994.

Por lo que, están sujetos a que la entidad responsable de la liquidación, emisión y pago del bono pensional (Ministerio de

Hacienda y Crédito Público Oficina Bonos Pensionales), subsane las falencias que se han presentado con el bono pensional de la Secretaría de Educación del Departamento del Valle del Cauca, para poder continuar con el proceso del estudio pensional.

Por último, propuso las excepciones previas denominadas «*Falta de Integración de Litisconsorte Necesarios; Prescripción de la Acción para Solicitar el Reconocimiento Pensional*» y de fondo «*Inexistencia de la Obligación; Falta de Legitimación en la Causa Por Pasiva; Buena Fe; Innominada o Genérica; (...)*» (Doc. 06)

El **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, se opuso a las pretensiones de la demanda y señaló que, en atención a la pretensión principal de la demanda no es ese Ministerio quien deba dirimir el derecho pensional sino a Colfondos, por lo que, la demora en la solicitud pensional, no es imputable a esa cartera, quien atendió de manera oportuna y adecuada las solicitudes de emisión y redención del bono pensional de la actora, así como la solicitud de reconocimiento de la garantía de pensión mínima definitiva que Colfondos S.A., elevó en representación de la afiliada demandante.

En ese orden, manifestó que, es claro que si la demandante no recibió de manera oportuna la pensión de vejez a que tiene derecho, la entidad que debe dar las explicaciones por la demora y responder patrimonialmente, si hay lugar a ello, es la AFP Colfondos S.A., pues es a quien la ley impone la obligación de determinar la prestación a la que sus afiliados tiene derecho y, de ser el caso, solicitar la emisión y redención del bono pensional, sin posibilidad de alegar que se encuentra pendiente ese trámite, tal y como lo señala el último inciso del parágrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Que de acuerdo con la información que reposa en el sistema digital interactivo de la OBP, la demandante se trasladó al RAIS mediante vinculación a la AFP Colfondos S.A. efectuada el 18 de octubre de 1996, razón por la cual tiene derecho a que se emita a nombre suyo un bono pensional tipo A modalidad 2, pues su primera vinculación al RAIS tuvo lugar con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y, además de esto, su historia laboral de cotización al ISS o a cajas públicas es superior a las 150 semanas.

Indicó que, en el bono pensional tipo A modalidad 2 al que tiene derecho la señora María Esperanza Soto Manzano, de acuerdo con la liquidación provisional que se generó por el sistema interactivo de la OBP en respuesta a la petición ingresada por la AFP Colfondos S.A. el 07 de mayo de 2020, concurre como emisor y único contribuyente el Departamento del Valle del Cauca, por los tiempos laborados por la demandante al servicio de dicho ente territorial durante el periodo comprendido desde el 25 de noviembre de 1988 hasta el 01 de julio de 1995 (Fecha de entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 para las entidades territoriales) SIN APORTES A PENSIÓN, circunstancia que se evidencia en la certificación laboral Cetil n° 202005890399029901980001 de 04 de mayo de 2020, expedida por la Secretaría de Educación del Departamento del Valle del Cauca

Que la fecha de redención norma del bono pensional tuvo lugar el 19 de mayo de 2016, fecha en la cual la demandante alcanzó los 60 años de edad que exige el literal a) del artículo 20 del Decreto 1748 de 19952, hoy recopilado en el Decreto 1833 de 2016, compilatorio de las normas del Sistema General de Pensiones.

Como se desprende de la información anterior y conforme con la historia laboral reportada a la fecha por la AFP Colfondos S.A., la Nación no es ni emisor ni cuotapartista en el bono pensional de la

señora María Esperanza Soto Manzano, razón por la cual no tiene responsabilidad alguna dentro del mismo.

Entonces, señaló que la actuación de la OBP en nombre de la Nación, para el presente caso únicamente se ha centrado en *prestar* o facilitar al emisor del bono pensional, el acceso al sistema interactivo de bonos pensionales del Ministerio de Hacienda, dispuesto para liquidar el bono pensional.

Así, el 11 de mayo de 2020 el Departamento del Valle del Cauca, en su calidad de emisor del bono pensional de la demandante, hizo uso del sistema interactivo de bonos pensionales para informar que, a través de Resolución n° 0101 de 07 de mayo de 2020, había confirmado su participación en el bono pensional de la señora Soto Manzano y adicionalmente emitió el bono pensional a su cargo, señalando expresamente que el pago del mismo se haría con cargo a los recursos que el ente territorial tiene en el FONPET, procedimiento que de acuerdo con la prueba documental que se adjunta fue llevado a cabo por Colfondos S.A. el día 13 de mayo de 2020, autorizado por la Dirección General de Regulación Económica

de la Seguridad Social (DGRESS) y pagado el por Consorcio Comercial FONPET 2017 a favor de la AFP Colfondos el 26 de mayo de 2020, sin que actualmente exista obligación pendiente por atender en relación con el bono pensional de la demandante.

Que, el 08 de agosto de 2020, con posterioridad a la emisión y pago del bono pensional modalidad 2 de la señora María Esperanza Soto Manzano y, previa verificación del cumplimiento de los requisitos legales por parte de su afiliada, Colfondos S.A. ingresó al sistema interactivo de la OBP la solicitud de reconocimiento en favor de ésta de la Garantía de Pensión Mínima Definitiva de Vejez, de que trata el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, petición que fue atendida

de forma favorable por esta oficina, tal y como consta en la Resolución n° 22935 de 31 de agosto de 2020.

Así mismo, informó que, de acuerdo con la documentación allegada a la OBP por parte de Colfondos S.A., al momento de solicitar el reconocimiento del beneficio pensional antes señalado, determinó que el pago de esta prestación económica sería a partir del 01 de septiembre de 2020, con derecho a retroactivo pensional por valor de \$877.803 desde el 01 de agosto de 2020.

Por todo lo anterior, concluyó, que conforme al artículo 4° del Decreto 832 de 1996, recopilado en el Decreto 1833 de 2016 compilatorio de las normas del Sistema General de Pensiones, la prestación en comento es reconocida por la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público con base en la documentación que para el efecto remite la AFP y adicionalmente que, la verificación del cumplimiento de requisitos por parte del afiliado, es una obligación que recae única y exclusivamente en Colfondos S.A., explicar por qué estableció como fecha para el inicio del pago de la mesada pensional por concepto la pensión de vejez en la modalidad de Garantía de Pensión Mínima Definitiva en favor de la señora Soto Manzano, el 01 de septiembre de 2020, dado que en la determinación de estas variables, tal y como quedó demostrado, la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público no tiene injerencia alguna. (Doc. 10)

Por auto interlocutorio n° 050 de 11 de enero de 2022, el Juzgado resolvió tener como sucesores procesales de la señora María Esperanza Soto Manzano, a los señores **Luis Alfonso Soto Manzano y Andrés Alberto Soto Manzano**. (Doc. 09); más adelante y por audiencia pública que trata los art. 77 y 80 del CPTSS, el Juzgado por auto interlocutorio n° 1880 de 9 de agosto de 2022, reconoció

como sucesora procesal a la señora **Deyby Jimena Soto Guerrero**
en su condición de hija de Julio Cesar Soto Manzano. (Doc. 16)

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, mediante
sentencia n° 166 de 9 de agosto de 2022, ordenó:

PRIMERO: DECLARAR PARCIAMENTE PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN
RESPECTO AL RETROACTIVO CAUSADO CON ANTERIORIDAD AL 13 DE ENERO DE 2018.

SEGUNDO: CONDENAR A LA AFP COLFONDOS S.A., A PAGAR A LA EJECUTORIA DE ESTA
PROVIDENCIA, EN FAVOR DE LOS SUCESTORES PROCESALES DE LA ACTORA, LUIS
ALFONSO SOTO MANZANO, ANDRES ALFONSO SOTO MANZANO Y DEYBY JIMENA
SOTO GUERRERO EN SU CONDICION DE HIJA DE JULIO CESAR SOTO MANZANO
UN RETROACTIVO PENSIONAL POR EL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE 13 DE ENERO
DE 2018 A 31 DE MARZO DE 2020 EN LA SUMA DE \$23.164.442 A RAZÓN DE 13 MESADAS
ANUALES.

TERCERO: CONDENAR A LA AFP COLFONDOS S.A., A PAGAR LOS INTERESES
MORATORIO SOBRE EL RETROACTIVO CONCEDIDO EN ESTA SENTENCIA DESDE EL DÍA
13 DE ENERO DEL AÑO 2018, HASTA QUE SE REALICE EL PAGO REAL Y EFECTIVO DE
LAS SUMAS RECONOCIDAS EN ESTA SENTENCIA.

CUARTO: ABSOLVER AL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO TODAS LAS
PRETENSIONES DE LA DEMANDA TAL Y COMO SE DIJO EN LA PARTE MOTIVA DE ESTA
SENTENCIA.

QUINTO: COSTAS A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA COLFONDOS S.A Y COMO
AGENCIAS EN DERECHO SE FIJA LA SUMA DE \$3.000.000 A FAVOR DE LA PARTE
DEMANDANTE.

Como fundamento de su decisión, el *a quo* inició con la lectura
de los art. 60, 65, 68 de la Ley 100 de 1993, art. 4 del Decreto 836 de
1996, art. 21 del Decreto 656 de 1994, art. 2 del Decreto 142 de 2006
que modifica el art. 9 del Decreto 832 de 1996, el cual, dispone que
en desarrollo del art. 83 de la Ley 100 de 1993, cuando la AFP
verifique que un afiliado que ha iniciado todos los trámites necesarios
para obtener la pensión de vejez y reúne los requisitos para
pensionarse, pero el saldo de la cuenta individual es menor al
requerido por una pensión mínima, incluido el valor del bono y el
titulo pensional, iniciará los pagos mensuales de la respectiva

pensión con cargo en la cuenta de ahorro individual de la afiliada, previo reconocimiento por la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, del derecho a la garantía de pensión mínima.

Después de relacionar las pruebas documentales allegadas a los autos, indicó que, no existe discusión respecto que la señora Soto (q.e.p.d.), es derechohabiente de la pensión mencionada.

Concluyó, que Colfondos fue omisiva y descuidada con sus obligaciones de gestión pronta y eficaz frente al derecho pensional de la actora, puesto, que debió iniciar con el pago de la pensión con cargo en la cuenta de ahorro individual de la actora, reconocimiento que se inicia dentro de los 4 meses siguientes a la radicación de la solicitud pensional, y mientras se llevan a cabo todas las gestiones administrativas para el reconocimiento y pago del bono pensional por parte de la OBP, cosa que no ocurrió en este caso, por lo que, el estudio del retroactivo pensional es procedente.

Seguidamente, manifestó que frente a la excepción de prescripción, opera de manera parcial, toda vez, que la actora en vida radicó la solicitud pensional en enero de 2017 y la demanda fue presentada en enero de 2021, por lo que, las mesadas pensionales antes de enero de 2018, se encuentran prescritas, arrojándole un retroactivo pensional desde enero de 2018 al 31 de marzo de 2020, la suma de \$23.164.442 a razón de 13 mesadas; así mismo, reconoció los intereses moratorios desde el 13 de enero de 2018 hasta el pago de la obligación. (Doc. 15, min. 24:53 a 37:44)

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte actora apeló parcialmente la sentencia, su inconformidad radicó en la aplicación de la prescripción de las mesadas pensionales, toda vez, que afirma que en este caso no aplica, puesto que, la señora Esperanza Soto (q.e.p.d.), radicó en vida la solicitud pensional el 26 de julio de 2017 y sólo hasta el mes de abril de 2020, le notificaron el reconocimiento de la pensión de manera transitoria incluyéndola en nómina en el mes de julio de 2020.

En esas condiciones, indicó que al no haberse reconocido la pensión no se podía aplicar prescripción sobre estas mesadas, sumado, que la solicitud la radicó en varias ocasiones, el 26 de julio de 2017, 2 de junio de 2018 y 29 septiembre de 2019.

Respecto a los intereses moratorios, reitero que la solicitud la radicó el 26 de julio de 2017, y Colfondos tenía 4 meses para resolverla y se demoró más de 3 años para reconocerla, por lo que, el retroactivo pensional se debe liquidar desde el 19 de mayo de 2013 al 30 de junio de 2020, fecha en que fue incluida en nómina, y los intereses moratorios desde el 26 de noviembre de 2017. (Doc. 15, min. 37:53 a 41:33)

COLFONDOS S.A., apeló la sentencia con los mismos argumentos que contiene la demanda, por lo que, la Sala no considera necesario reproducir nuevamente sus argumentos.

Se opuso a los intereses moratorios y expuso los mismos argumentos para negar el retroactivo pensional, esto es, que la actora (q.e.p.d), no había consolidado el derecho, porque existían varias inconsistencias en la emisión de su bono pensional.

Por último, apeló las costas porque dice que Colfondos, siempre ha actuado de buena fe y con estricta sujeción a la ley. (Doc. 15, min. 41:45 a 46:11)

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Mediante auto n° 503 del 20 de octubre de 2022, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos los apoderados de la parte demandante y Colfondos, como se advierte en los archivos 06 y 07 del expediente digital, los cuales son considerados en el contexto de este proveído.

Con lo anterior se procede a resolver previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

Atendiendo el marco funcional artículo 66^a CPTSS, los problemas jurídicos a resolver en el presente asunto gravitan **i)** analizar si es procedente que Colfondos S.A., reconozca y pague el retroactivo de la garantía de pensión mínima de vejez, desde el 19 de mayo de 2013 (fecha en que cumplió los requisitos pensionales) al 30 de junio de 2020, (fecha en la que se incluyó en nómina de pensionados) y; **ii)** establecer si en el presente asunto procede la condena a los intereses moratorios, reglados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y desde cuándo opera.

Así mismo, habrá de validarse si es procedente exonerar a la AFP Colfondos del pago de costas.

Emerge del problema jurídico planteado que no son materia de debate los siguientes supuestos fácticos: **i)** que la demandante nació

el 19 de mayo de 1956 (Doc. 04, fl. 81), y que, al 19 de mayo de 2013, la señora María Esperanza Soto, cumplió con la edad para pensionarse, y los demás requisitos para acceder a una garantía de pensión mínima de vejez, toda vez, que a esa fecha tenía más de 1200 semanas (Doc. 04, fls. 222 a 234); **ii)** que el 13 de enero de 2017, la actora elevó solicitud de garantía de pensión mínima de vejez, la cual, fue recibida el 24 de enero de ese año, requerimiento negado por Colfondos S.A., el 25 de abril de 2017, aduciendo que la afiliada no tenía el capital suficiente para acceder a dicha pensión y que se encontraba pendiente el reconocimiento y pago de un bono pensional por parte del Departamento del Valle del Cauca (Doc. 04, fls. 106 a 108); **iii)** que el 26 de julio de 2017, reiteró la petición ante Colfondos y debido a la negativa por parte del fondo, instauró acción de tutela en contra de ese fondo, profiriéndose la sentencia n° 203 de 30 de octubre de 2017, por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Cali, negando por improcedente, decisión que fue revocada por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cali, mediante sentencia 174 de 7 de diciembre de 2017, en la que dispuso a Colfondos y otros que en 30 días, realizara todos los trámites tendientes a la obtención y pago del bono pensional de la señora Soto Manzano, y hecho lo anterior se pronunciara sobre el reconocimiento de la pensión. (Doc. 04, fls. 110 y 112 y 147 a 169)

iv) que el 26 de diciembre de 2017, gracias a la orden de tutela en mención, Colfondos respondió la solicitud, pero reiteró su negativa con el mismo argumento. (Doc. 04, fls. 113 a 116); **v)** que el 25 de junio de 2018, la actora solicitó ante Colfondos el cumplimiento del fallo de tutela y el 10 de diciembre de 2018, el fondo vuelve a negar por insuficiencia de capital y no pago de bono pensional. (Doc. 04, fls. 117 a 126), solicitud que volvió a reiterar el 19 de febrero de 2019 (Doc. 04, fls. 130 y 131).

vi) que el 27 de abril de 2020, Colfondos S.A., por oficio BPRIL 64274-0420, informó a la demandante el reconocimiento transitorio de la garantía de pensión mínima de vejez, hasta que se produzca la aprobación del reconocimiento del bono pensional por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público OBP, con fecha de adquisición pensional y retroactivo 1 de abril de 2020, por 13 mesadas. (Doc. 04, fls. 197 a 200); **vii)** el 19 de septiembre de 2020, la parte actora solicitó ante Colfondos S.A., el pago del retroactivo pensional desde el 19 de mayo de 2013 hasta el mes de abril de 2020. (Doc. 01, fls. 201 a 206) y; que el 9 de septiembre de 2020, Colfondos por oficio RAD 65478-09-20, le informó que la garantía de pensión mínima de vejez pasó de ser transitoria a definitiva, y a partir del mes de septiembre sería incluida a nómina de pensionados. (Doc. 04, fl. 241)

Para resolver los cuestionamientos suscitados, es menester poner de presente que, a través de la figura de la garantía de pensión mínima, el Estado materializa el componente de solidaridad dentro del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad- RAIS-, por cuanto la Nación subsidia las mesadas pensionales de un afiliado al RAIS, que con el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, no alcanza a configurar una pensión de vejez en los términos descritos en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993.

Al ser un beneficio que otorga el Estado para algunos de los afiliados al RAIS, su reconocimiento depende en primera medida que el afiliado no haya reunido el capital suficiente para financiar la pensión de vejez, segundo, que cumpla con los requisitos instituidos en el artículo 65 del estatuto de seguridad social y tercero, una vez verificada la satisfacción de estos presupuestos, las AFP debe iniciar la gestiones ante la OBP de Ministerio de Hacienda y Crédito Público para la obtención de la garantía de pensión mínima.

No obstante, como el legislador no desconoce que la verificación de este trámite, en la mayoría de las ocasiones puede resultar engorroso y largo, a fin de no generar un perjuicio en los usuarios del sistema de seguridad social en pensiones, en el artículo 21 del Decreto 659 de 1994, estableció que las AFP pueden otorgar provisionalmente el reconocimiento de la garantía de pensión mínima, siempre que se demuestre que estas incumplieron en el plazo para pronunciarse sobre la solicitud de pensión o cuando no exista los recursos suficientes para sufragar la prestación por falta de presentación oportuna de las solicitudes de pago de bonos pensionales, garantía de pensión mínima y cuotas adicionales de la aseguradora.

En el primero de los supuestos jurídicos el reconocimiento de la prestación se hará con cargo a los recursos de la cuenta de ahorro individual del solicitante, y en el segundo será con cargo al patrimonio de la AFP.

En similares contornos, el artículo 2 del Decreto 142 de 2006, señala que: *«... cuando un afiliado inicie los trámites para pensionarse y reúne los requisitos, pero el saldo en su cuenta individual es menor al saldo requerido para una pensión mínima, la AFP iniciará los pagos mensuales de la respectiva pensión con cargo a la cuenta de ahorro individual» previo reconocimiento de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público del derecho a la garantía de pensión mínima...*

De los Decretos citados en precedencia, se desprende que el reconocimiento de la garantía de pensión mínima se encuentra en cabeza de las AFP, si bien el Decreto 659 de 1994, contempla el reconocimiento de esta garantía de manera provisional como una sanción por el incumplimiento de las administradoras de fondo de pensiones, en sus obligaciones legales.

En el Decreto 142 de 2006, deja de ser considerado como una sanción, para aclarar que en desarrollo del artículo 83 de la Ley 100 de 1993, los fondos privados están en la obligación de reconocer la pensión mínima de vejez, en tanto la garantía de pensión mínima hace parte integrante de las prestaciones que deben reconocerse en el régimen de ahorro individual, que el hecho que la Nación se convierta en garante de la mesada pensional del afiliado que no reúne el capital necesario para sufragar una pensión de vejez con sus propios recursos, no implica que esta prestación deje de estar a cargo de la administradora de pensiones, dado que el cubrimiento de la garantía de pensión mínima en principio, debe ser reconocida con los dineros existentes en la CAI y una vez se agoten los recursos de la cuenta, la Nación entrará a financiar la mesadas.

Al respecto la especializada jurisprudencia laboral en sentencia SL3848-2022, precisó que: «...una vez el afiliado cumple con los requisitos para acceder a la garantía, la entidad pensional debe comenzar el pago con cargo a los recursos que se encuentran en la cuenta de ahorro individual, y al agotarse, La Nación concurre con los que falten para subvencionarla, conforme lo establecido en el artículo 9º del Decreto 832 de 1996» *Subrayas fuera del texto original.*

Bajo ese entendido, las mesadas pensionales de los beneficiarios de la garantía de pensión mínima, por ministerio de la ley, deben ser canceladas independientemente de que la Nación haya emitido la resolución que lo acredita como acreedor de esta prestación, situación que no fue desconocida por el *a quo*.

De la fecha de efectividad de la garantía de pensión mínima.

Tanto la parte actora como Colfondos S.A., se quejan de la fecha que declaró el *a-quo* respecto de la liquidación del retroactivo

pensional, el primero, aduce que no se debió aplicar la prescripción de las mesadas pensionales, toda vez, que el derecho no se había reconocido y elevó distintas solicitudes reclamándolo sin obtenerlo; el segundo, porque la actora (q.e.p.d), no había consolidado el derecho.

Según los dichos de la parte actora el a-quo no debió aplicar el fenómeno prescriptivo de las mesadas pensionales, toda vez, que elevó distintas solicitudes para su reconocimiento en los años 2017, 2018 y 2019 y, como quiera, que el derecho no se reconoció en tiempo, el retroactivo pensional no se encuentra afectado por la prescripción, debiéndose liquidar desde la fecha en que se configuró el 19 de mayo de 2013; contrario sensu, Colfondos S.A., dice que se debió declarar la prescripción de las mesadas pensionales.

Vale precisar que el derecho a la garantía de pensión mínima, se causa cuando el afiliado cumple con el requisito de edad y semanas cotizas, desde ese momento, una vez la AFP compruebe que el usuario cumple con los requisitos dispuestos en el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, esta debe iniciar a pagar la pensión de vejez, en tanto se entiende que el derecho ya se causó y se encuentra en el haber del afiliado, quien cambia su estado de afiliado a pensionado, sin la exigencia de requisitos adicionales como la desafiliación al sistema.

Al respecto el Alto Tribunal Laboral, en sentencia SL4531-2020 indicó que, «...Ahora, en este punto es necesario precisar dos aspectos. El primero, que el disfrute de la garantía de pensión mínima no se encuentra condicionado al retiro del sistema, dado que esta exigencia es propia del régimen de prima media con prestación definida a la luz del artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990...»

Sin embargo, para la época que se causó el derecho de la señora María Esperanza Soto Manzano (q.e.p.d.), esto es, el 19 de mayo de 2013, aun se encontraba vigente el artículo 84 de la Ley 100 de 1993, disposición que, *«...Cuando la suma de las pensiones, rentas y remuneraciones que recibe el afiliado o los beneficiarios, según el caso, sea superior a lo que le correspondería como pensión mínima, no habrá lugar a la garantía estatal de pensión mínima...»*.

Al tenor de este artículo le asiste razón a Colfondos S.A., al considerar que el retroactivo de la señora Soto Manzano, no puede ser reconocido desde la fecha que se configuró el derecho, pero no por el fenómeno de la prescripción, sino, porque la demandante (q.e.p.d.) continuó efectuando cotizaciones al sistema, de la historia laboral allegada al legajo por Colfondos .S.A. y en los anexos de la demanda (Doc. 04 y 06, fls. 222 a 234 y 138 a 143), se observa que el Ingreso Base de Liquidación-IBC, de la demandante para los años 2013 al mes de julio de 2020, son superior al mínimo de esas anualidades, de allí que no pueda reconocerse la prestación desde el año 2013, sino desde el 2020.

Así lo ha expresado la Corte en sentencia como la SL4531-2022, *«...lo cierto es que demuestran que, aunque muy bajos, percibía ingresos superiores al salario mínimo legal vigente para entonces (f.º 61 a 78), de manera que no pueden convalidarse para percibir la prestación desde el 8 de septiembre de 2014.»* Por tanto, tal como lo expone la AFP recurrente, si dichos ingresos se reportaron desde ese mes y año hasta octubre de 2016, es claro que el reconocimiento de la garantía de pensión mínima solo se hará efectivo desde el instante en que la accionante dejó de recibirlos, es decir, a partir del 1º noviembre de 2016.

Por lo anterior y, en atención que la garantía de pensión mínima de vejez, fue reconocida en el mes de abril de 2020, y que el fondo enjuiciado incluyó a la extinta señora María Esperanza a nómina de pensionados en el mes de agosto de 2020, concatenado con la última cotización efectuada por ésta (q.e.p.d.), esto es, 22 de julio de 2020, no encuentra la Sala que Colfondos adeude suma alguna por retroactivo pensional y menos por intereses moratorios, por lo que, a pesar que la actora fallecida solicitó su pensión en la fecha de su causación y el fondo no la reconoció como era su deber, empero, continuó cotizando al sistema general de pensiones con un IBC superior al smlvm, no es procedente el reconocimiento del retroactivo pensional, y como lo principal subsume lo accesorio, los intereses moratorios tampoco son procedentes.

Colorario de lo anterior, se procederá a revocar la sentencia n° 166 de 09 de agosto de 2022, emitida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali. Costas en primera y en esta instancia a cargo de la parte actora, liquidense en primera instancia, inclúyase como agencias en derecho la suma de \$500.000, para primera y segunda instancia. Sin costas para Colfondos por salir avante el recurso de apelación.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR la sentencia n° 166 de 09 de agosto de 2022, emitida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: Costas en segunda a cargo de la parte actora, liquidense en primera instancia, inclúyase como agencias en derecho

la suma de \$500.000. Sin costas para Colfondos por salir avante el recurso de apelación.

NOTIFÍQUESE PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Actos judiciales

Cali-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para
actos judiciales

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
Cali-Valle

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO PARCIAL



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

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

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

Entendiendo que en materia de pensión del rais no es exigible la novedad de retiro, para gozar de la garantía de la pensión mínima, pero que en todo momento se puede llegar a tener derecho a un mejor monto pensional, a lo que puede llegarse si se continúa potenciando su capital, por cualquiera de las variables permitidas en ese diseño pensional, ello no puede constituir licencia para dejar de pagar provisionalmente dicha pensión, dado que la realidad no se puede desconocer, como lo es el caso, de quien deba o quiera pensionarse, con independencia de aumentar el monto pensional, esto es, seguir trabajando y cotizando, y en ese momento, si lo ha pedido el afiliado, gozar de aquella garantía de la pensión mínima, momento en el que no podría conjuntar, pensión mínima, pensión resultante de todas sus esfuerzos y el salario.

El Magistrado,

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA