



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

**SENTENCIA No. 63**

(Aprobado mediante Acta del 16 de marzo de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Luis Fernando Arias Londoño
Demandado	Colpensiones
Radicado	760013105009201700407-01
Temas	Retroactivo, incremento 14% e intereses moratorios
Decisión	Modifica

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día doce de abril de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

**ANTECEDENTES**

Pretende el demandante el reconocimiento del retroactivo causado a partir del cumplimiento de los 60 años, es decir, el 6 de agosto de 2012 hasta el 28 de febrero de 2017; así como los intereses moratorios desde el 10 de octubre de 2016, el incremento pensional del 14%, la indexación y las costas del proceso.

Como hechos relevantes expuso que, se afilió al ISS y con posterioridad se trasladó a Porvenir SA, donde cotizó desde marzo de 1999 hasta el 30 de enero de 2016; que cumplió los 60 años el 6 de

agosto de 2012, y solicitó a Colpensiones el traslado de régimen en diciembre de 2014, sin obtener respuesta, razón por la que presentó nuevamente petición el 23 de mayo de 2016, la que fue aceptada a partir del 1° de julio de ese año. Añadió que solicitó el reconocimiento de la pensión el 9 de junio de 2016, misma que le fue reconocida por Resolución GNR 45499 de 2017, a partir del 1° de marzo de esa anualidad, en cuantía de \$1.928.481. Que solicitó el reconocimiento del retroactivo e intereses, los cuales fueron negados, al igual que el incremento del 14% por su cónyuge María Patricia Gómez Guinand.

La demandada se opuso a las pretensiones de la demanda, señalando que la entidad reconoció y pagó la prestación en tiempo, por ende, no adeuda nada.

#### DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza Novena Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 28 de noviembre de 2017, declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada; condenó a Colpensiones al reconocimiento del retroactivo a partir del 1° de marzo de 2015 hasta el 28 de febrero de 2017, que cuantificó en \$46.351.973, y autorizó el descuento de los aportes en salud; adicional, condenó al pago de los intereses moratorios causados a partir del 10 de octubre de 2016 hasta el 31 de marzo de 2017, por la tardanza en el reconocimiento de la pensión, y además los intereses liquidados desde la misma data hasta que se haga efectivo el pago del retroactivo que se condena; finalmente, condenó al pago del incremento pensional del 14% liquidado a partir del 1° de marzo de 2015, el que cuantificó hasta el 30 de noviembre de 2017 en \$3.383.191,28, y la indexación.

Como sustento de la decisión, la *a quo* señaló que el demandante solicitó el traslado de régimen 29 de diciembre de 2014, el que en principio fue negado y aceptado con posterioridad, que el demandante cotizó desde el año 2010 hasta octubre de 2014 como independiente, y que, ante la negativa del traslado retomó las cotizaciones desde marzo de 2015 hasta el 31 de enero de 2016, encontrando viable el reconocimiento del retroactivo desde el 1° de marzo de 2015, fecha en que señaló se le negó el traslado, hasta el 28 de febrero de 2017, día anterior al reconocimiento de la pensión.

En lo relativo a los intereses moratorios señaló que, el demandante solicitó la pensión el 9 de junio de 2016, por ende, la entidad

demandada incurrió en mora a partir del 10 de octubre de ese mismo año hasta el 31 de marzo de 2017, porque la inclusión de nómina se dio a partir del mes siguiente. Explicó que también procedían los intereses respecto del retroactivo que reconoció, los que explicó se deben liquidar desde la misma data y hasta que se haga efectivo el pago de este.

Respecto del incremento pensional por persona a cargo, señaló que se acreditó la calidad de cónyuge de la señora María Patricia Gómez Guinand, y que se acreditó la dependencia con las declaraciones rendidas por las señoras María del Rosario Manzano López y María Isabel Monedero Roldan.

#### ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, las partes presentaron escrito de alegatos.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

#### COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Es preciso anotar que la competencia de esta corporación procede del grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. 69 del CPTSS, en tanto la sentencia fue desfavorable a los intereses de esa entidad de seguridad social demandada.

#### PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico, consiste en dilucidar i) si está ajustada en derecho la decisión que favorece al demandante con el retroactivo pensional; ii) si la demandada incurrió en mora, y la fecha de causación de los intereses moratorios, y iii), si se acreditaron las exigencias para acceder al incremento pensional del 14%.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

La sentencia de instancia será modificada, por las razones que siguen.

### *1. Retroactivo pensional*

Los artículos 13 y 35 del Ac. 049 de 1990, aplicables al régimen de prima media con prestación definida, en virtud del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, señalan que es necesaria la desafiliación del régimen para disfrutar de la prestación por vejez y jurisprudencialmente, ha establecido la Corte Suprema de Justicia en su Sala especializada que no es imperiosa la novedad de retiro para efectos de ordenar el disfrute del derecho, sino que pueden existir actos positivos que le indiquen la voluntad del afiliado de convertirse en beneficiario del sistema en calidad de pensionado, al respecto revisar sentencia SL 5541-2019 y SL354-2021.

En este caso, y según la prueba documental obrante en el proceso, está probado que el demandante cumplió los 60 años el 6 de agosto de 2012 (f.º 27); que efectuó cotizaciones hasta el 30 de enero de 2016 (f.º 130 Vto.), completando 1466,93 semanas en toda la vida laboral (f.º 126 Vto.); que reclamó la pensión de vejez el 9 de junio de 2016 (f.º 24, 31 y 42), siendo reconocida mediante Resolución GNR 45499 del 10 de febrero de 2017 a partir del 1º de marzo de 2017 en cuantía de \$1.928.481, con fundamento en el régimen de transición y el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año (f.º 42-45).

Conforme a lo expuesto, considera la Sala que la prestación se debió reconocer a partir del 1º de febrero de 2016, día siguiente a la última cotización, y no desde el 1º de marzo de 2015 como lo señaló la *a quo*, pues si bien, en el mes de febrero de 2015 (f.º 17) le fue negado el traslado de régimen al actor, lo cierto es que no se le indujo a que continuara cotizando (f.º 17), y tampoco se evidencia la intención de pensionarse, pues nótese que el demandante había cumplido los requisitos desde el año 2012, sin embargo no solicitó la prestación, pues ello no se advierte en la carpeta administrativa que reposa en el plenario y tampoco se insinuó en la demanda, por tanto, solo se puede entender su intención de pensionarse a partir del momento de la solicitud de reconocimiento, es decir, el 9 de junio de 2016 (f.º 24, 31 y 42)

en consecuencia, se modificará la sentencia de primera instancia en ese sentido, toda vez que, para poder entrar a disfrutar la pensión de vejez, era necesario que el afiliado exteriorizara su voluntad, de ahí que se modifique la sentencia de primera instancia, para condenar al reconocimiento del retroactivo causado a partir del 1° de febrero de 2016 hasta el 28 de febrero de 2017.

Precisa esta Colegiatura que no operó el fenómeno de la prescripción extintiva previsto en los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, por cuanto, la prestación se solicitó en junio de 2016, la cual se reconoció en el año siguiente y la demanda se radicó en junio de 2017 (f.º 14), es decir, dentro del término trienal que consagra el art. 151 del CPTSS.

## *2. Intereses moratorios*

Están consagrados en el art. 141 de la Ley 100 de 1993. En cuanto al momento de su exigibilidad, la SL de la CSJ ha puntualizado que estos se adeudan al vencer el término legal otorgado a la administradora para reconocer el derecho. Así se señaló en sentencias SL3232-2016 y SL2941-2016.

En el caso de la pensión de vejez, conforme al art. 9° de la Ley 797 de 2003 *«Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho»*.

Advierte la Sala que en el caso bajo estudio, al haber solicitado el demandante la pensión de vejez desde el 9 de junio de 2016, data para la cual reunía los requisitos exigidos para pensionarse como se dijo, sin que a la fecha la demandada haya cancelado el retroactivo comprendido entre el 1° de febrero de 2016 hasta el 28 de febrero de 2017 -que se reconoce en la presente providencia-, se concluye que Colpensiones incurrió en mora en el pago del retroactivo, desde el día siguiente al vencimiento de los cuatro meses que tenía para resolver la solicitud, es decir, el 10 de octubre de 2016, y hasta la fecha en que se efectúe el pago del retroactivo, de ahí que se confirme la sentencia de primera instancia en este aspecto.

Sin embargo, respecto del retroactivo que fue reconocido por la entidad demandada mediante Resolución GNR 45499 del 10 de febrero de 2017, -es decir, el del mes de marzo de 2017-, advierte la sala que la entidad no incurrió en mora en el pago de esa mesada, pues si bien, se efectuó el pago el 17 de abril de 2017 (f.º 53), lo cierto es que la juez limitó los intereses hasta el 31 de marzo de 2017, por ende, y al corresponder el retroactivo únicamente a la mesada de ese mismo mes, no se puede predicar mora en su pago, en consecuencia se revocará el numeral quinto de la sentencia de primera instancia.

### *3. Incrementos Pensionales*

Sobre el tema, se ha establecido por la jurisprudencia de la CSJ, que resultan viables en los eventos de reconocimiento de pensión de vejez en vigor del régimen de transición y en aplicación prístina de los acuerdos emanados del ISS, tal conclusión se evidencia entre otras, en sentencia SL14590-2017, que da lugar a los incrementos una vez se establezca la calidad de pensionado por vejez, bajo la égida de las normativas señaladas y el cumplimiento de los requisitos contemplados en los arts. 21 y 22 del Acuerdo049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Cabe resaltar, que la Corte Constitucional en sentencia SU 140-2019, unificó el criterio en torno a que el incremento pensional mencionado, dejó de existir a partir de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto en dicha, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieren cumplido con los requisitos para pensionarse antes de la fecha límite.

Además, la Corte Constitucional recordó que, cargas como las referidas a los incrementos pensionales resultaban contrarias a la reforma constitucional contenida en el Acto Legislativo 1 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política.

Sin embargo, para la Sala el anterior precedente jurisprudencial no resulta aplicable al caso en concreto, dado que no se puede aplicar a casos iniciados con anterioridad a tal unificación de la materia, del

cual hace parte el que nos ocupa, en razón a que la jurisprudencia emanada por la Guardiana de la Constitución al momento de presentarse la actual demanda, incluso al llegar a segunda instancia, no había unificado su criterio al respecto, y por ende, no puede sorprender a las partes con la aplicación de dicho precedente, ya que vulneraría el principio de confianza legítima y seguridad jurídica.

En el caso bajo estudio, quedó acreditado que el demandante es beneficiario del régimen de transición y del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, quedando entonces por establecer, los restantes requisitos para acceder al incremento pretendido.

Al respecto, se acreditó el vínculo conyugal con el registro civil de matrimonio contraído el 24 de diciembre de 1975 entre el demandante y la señora María Patricia Gómez Guinand (f.º 30).

La dependencia económica de la cónyuge respecto del demandante se acreditó con la declaración de la señora María del Rosario Manzano López (Min 15:15), quien manifestó conocer a la pareja desde hace más de treinta y cinco años y que ahora viven en Gratamira, por asistir todos a la institución la Gran Fraternidad Universal, informó que la cónyuge del demandante trabajó hace como once años en la Notaría 14 de Cali, pero fue por dos meses, lo que le consta porque la testigo aún trabaja en ese lugar, que desde hace varias años la señora Gómez Guinand no trabaja y depende exclusivamente del cónyuge, informó que la pareja procreó a tres hijos, sin embargo todos son mayores de edad y viven independiente.

También, se escuchó el testimonio de la señora María Isabel Monedero Roldan (Min 23:45), quien señaló haber conocido a la pareja desde hace 24 años, porque la cónyuge del demandante era la directora comercial de Davivir, empresa donde ingresó a trabajar la testigo y estuvieron durante tres años, que le consta que la pareja tiene tres hijos dos mujeres y un varón, que ninguno convive con la pareja quienes viven en Gratamira de arriendo. Informó que la señora Patricia después de ese trabajo hizo un reemplazo en una Notaría por poco tiempo, y que hace más de diez años no laboral, por ende, depende económicamente del esposo quien le provee todo lo necesario para su subsistencia, todo lo que indicó le consta por la amistad que los une y la frecuencia con la que los visita.

En tales condiciones, es claro que el demandante acreditó fehacientemente la dependencia económica de su cónyuge, como lo establece la norma, además, porque al verificar el sistema del RUAF se evidencia que la cónyuge del demandante se encuentra afiliada en el Sistema de Salud en el régimen contributivo, pero en calidad de beneficiaria, por lo que deviene procedente el reconocimiento del auxilio reclamado, tal como lo dispuso la Juez de primera instancia, en la medida que el fenómeno jurídico de la prescripción tampoco afectó esta prestación, pues la prestación se reconoció en el año 2017, y la demanda se radicó en la misma anualidad (f.º 14).

#### *4. Liquidaciones*

En lo concerniente al retroactivo causado a partir del 1º de febrero de 2016 hasta el 28 de febrero de 2017 asciende a la suma \$25.740.439. - conforme al anexo 1-.

En lo que corresponde al incremento pensional del 14% al haberse determinado el reconocimiento de la pensión a partir del 1º de febrero de 2016, el retroactivo liquidado desde esa data hasta el 30 de noviembre de 2017, equivale a \$2.294.369 -conforme al anexo 2-, por ende, se modificará la sentencia de primera instancia en ese aspecto.

Ahora, en atención a lo dispuesto en el art. 283 del CGP se actualiza la condena por concepto de incremento pensional del 1º de diciembre de 2017 al 28 de febrero de 2021, que equivale a \$4.987.581 -conforme al anexo 3-.

Se confirmarán las costas de primera instancia; en esta sede no se causaron conforme a los arts. 361 y 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia n° 433 proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, el 28 de noviembre de 2017, en el sentido de precisar que el demandante le

asiste derecho a disfrutar la pensión de vejez a partir del 1° de febrero de 2016.

SEGUNDO. MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia consultada, para precisar que el retroactivo causado a partir del 1° de febrero de 2016 hasta el 28 de febrero de 2017 asciende a \$25.740.439.

TERCERO. REVOCAR el numeral quinto de la sentencia de primera instancia, y en su lugar se absuelve a Colpensiones de la condena por intereses moratorios sobre el retroactivo reconocido en la Resolución GNR 45499 del 10 de febrero de 2017.

CUARTO. MODIFICAR el numeral séptimo de la sentencia de primera instancia, para precisar que el incremento pensional del 14% se debe liquidar a partir del 1° de febrero de 2016.

QUINTO. MODIFICAR el numeral octavo de la sentencia consultada, en el sentido de precisar que el retroactivo por concepto de incremento pensional causado a partir del 1° de febrero de 2016 hasta el 30 de noviembre de 2017 asciende a \$2.294.369.

SEXTO: ACTUALIZAR la condena por concepto de incremento pensional causado a partir del 1° de diciembre de 2017 al 28 de febrero de 2021, en suma de \$4.987.581.

SÉPTIMO: CONFIRMAR en lo restante la sentencia de primera instancia.

OCTAVO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOVENO: DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma

escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



**CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ**  
Magistrada



**ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**  
Magistrada



**JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA**  
Magistrado

Anexo 1

<b>AÑO</b>	<b>IPC Variación</b>	<b>MESADA</b>	<b>MESADAS ADEUDADAS</b>	<b>TOTAL</b>
2016	6,77%	\$ 1.823.623	12	\$ 21.883.476
2017	5,75%	\$ 1.928.481	2	\$ 3.856.963
				<b>\$ 25.740.439</b>

Anexo 2

<b>RETROACTIVO</b>				
<b>AÑO</b>	<b>MESADA</b>	<b>INCREMENTO 14%</b>	<b>NO. MESADAS ADEUDADAS</b>	<b>TOTAL</b>
2016	\$ 689.455	\$ 96.524	12	\$1.158.284
2017	\$ 737.717	\$ 103.280	11	\$1.136.084
				<b>\$2.294.369</b>

## Anexo 3

<b>AÑO</b>	<b>MESADA</b>	<b>INCREMENTO 14%</b>	<b>NO. MESADAS ADEUADAS</b>	<b>TOTAL</b>
2017	\$ 737.717	\$ 103.280	2	\$206.561
2018	\$ 781.242	\$ 109.374	13	\$1.421.860
2019	\$ 828.116	\$ 115.936	13	\$1.507.171
2020	\$ 877.803	\$ 122.892	13	\$1.597.601
2021	\$ 908.526	\$ 127.194	2	\$254.387
TOTAL:				<b>\$4.987.581</b>