

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

NORA EDITH MENDEZ ALVAREZ

Magistrada Ponente

Radicación: 080013105015201800170-01 Int. 67.757-E

Demandante: **ESPERANZA VARGAS MARTINEZ**

Demandado: **ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS-
PORVENIR S.A.**

Acta No.41

Barranquilla, julio (30) de dos mil, veintiuno.

La Sala Tercera del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, integrada por los magistrados **NORA EDITH MENDEZ ALVAREZ**, quien la preside como ponente y sus homólogos **KATIA FELICIA VILLALBA ORDOSGOITIA** y **ARIEL MORA ORTIZ**, de conformidad con lo ordenado en el artículo 15 del Decreto Extraordinario No. 806 de 2020, expedido por el Ejecutivo Nacional, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta, de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Barranquilla, el día 23 de octubre de 2019.

I. ANTECEDENTES

Sostiene la demandante que:

1.- El día 21 de enero de 2016, la señora ESPERANZA VARGAS MARTINEZ presenta ante la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS — PORVENIR S.A, solicitud de reconocimiento de pensión por vejez.

2.-En atención a esa solicitud, la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS — PORVENIR S.A, a través de Comunicación escrita del 27 de febrero de 2017, reconoció pensión de vejez a la señora ESPERANZA VARGAS MARTINEZ.

3.- A mi representada señora ESPERANZA VARGAS MARTINEZ en la Comunicación escrita del 27 de febrero de 2017, la entidad demandada PORVENTR S.A no le reconoció el retroactivo pensional correspondiente.

4.- Mi poderdante presentó Derecho de Petición solicitando el reconocimiento y pago de dicho retroactivo pensional.

5- La SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A, en fecha 8 de septiembre de 2017 respondió negativamente la solicitud mencionada en el punto anterior.

6.- El fundamento de la negativa según PORVENIR es que la mesada pensional estaba correctamente liquidada no habiendo lugar a reliquidación del retroactivo pensional.

7.- Mi representada señora ESPERANZA VARGAS MARTINEZ cumplió la edad para pensión el día 9 de noviembre del 2013.

8.- La Pensión de Vejez fue reconocida el 27 de febrero de 2017 y mi poderdante no ha recibido el respectivo Retroactivo Pensional que por derecho le corresponde, de modo que le debe ser correctamente liquidado y pagado en la actualidad.

9.- La reclamación administrativa se encuentra debidamente agotada.

II. PRETENSIONES

1- Declarar que la señora ESPERANZA VARGAS MARTINEZ, tiene derecho a los retroactivos o mesadas pensionales dejados de cancelar por la entidad PORVENIR S.A., desde el 9 de noviembre del año 2013 día siguiente a la fecha en que cumplió la edad de pensión y hasta el 27 de febrero de 2017 fecha en que se le reconoció el derecho.

2- Condenar a PORVENIR S.A, al reconocimiento y pago del retroactivo pensional desde el 9 de noviembre de 2013 más las mesadas adicionales y los reajustes de ley.

3- Condenar al pago de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993 y con ellos la tasa máxima del interés moratorio vigente.

4- Indexación de las sumas.

5- Condenar al pago de las costas y agencias en derecho, al igual que extra y ultra petita

III. CONTESTACION DE LA DEMANDA

PORVENIR S.A. (Folio 36- 59)

Al contestar la demanda, sostuvo que son ciertos los hechos 1,4,6,7, igualmente acepto que es cierto y aclara el hecho 2 y 5,

En el hecho 2, aclara que cuanto Porvenir S.A. aprobó la solicitud pensional el 27 de febrero de 2017, estableciendo una mesada inicial para el año 2017 de \$2.231.854, aplicando el descuento del 12% que en su caso correspondió a la suma de \$267.822, quedando la mesada pensional en la suma de \$1.964.032.

En el hecho 5, manifiesta que es cierto y se aclara que como quiera parte de un supuesto errado en cuanto la edad y semanas, la pensión de vejez en el RAIS, al cual pertenece la pensionada, se causa cuando el afiliado reúne en una cuenta individual el capital necesario para financiarla, lo cual significa que en principio dicha prestación no está sometida a requisitos de edad ni de cotizaciones, contrario a lo que sucede el R.P.M., donde exige el cumplimiento simultaneo de la edad y semanas, por lo que la pensión de vejez de la demandante no surgió a partir del cumplimiento de la edad (57 años el 09 de noviembre de 2013)

Manifiesta que No son ciertos los hechos 3 y 8.

Se opuso a todas las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones de **1-Inexistencia de la obligación, Cobro de lo no debido, Falta de causa en las pretensiones Carencia de acción y Ausencia de derecho sustantivo, 2- Hecho superado en razón a que la administradora aprobó la solicitud de pensión de vejez de la demandante, 3- pago, 4-Compensación, 5- Buena Fe, 6- Prescripción, 7- Innominada o Genérica.**

IV. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia proferida el 23 de octubre de 2019, el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Barranquilla, resolvió:

- **1-DECLARAR probadas las excepciones propuestas por la parte demandada que denomino INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, CARENCIA DE ACCIÓN, AUSENCIA DE DERECHO SUSTANTIVO, PAGO, y por sustracción de materia se abstiene el Despacho de pronunciarse de las excepciones de COMPENSACIÓN y BUENA FE.**

- **2-** *ABSOLVER a la sociedad demandada PORVENIR S.A, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en la presente demanda.*
- **3-** *Y DE IGUAL MANERA, por sustracción de materia se ABSTIENE el Despacho de pronunciarse respecto a la demanda en reconvencción, presentada por PORVENIR SA. contra la demandante ESPERANZA VARGAS MARTÍNEZ, y de las excepciones propuestas por ésta, de conformidad a lo expuesto en este proveído.*

La Jueza al tomar esta decisión, señaló en primer lugar que se debía dilucidar la fecha de disfrute del derecho pensional de la demandante en el R.A.I.S., señala como premisas normativas, el artículo 64 y 68 de la Ley 100 de 1993, hace mención a lo señalado en sentencias de la Corte Suprema de Justicia, SL 4305 de 2018, magistrado doctor JORGE MAURICIO BURGOS, manifiesta que la demandante en el interrogatorio de parte manifestó que se había acercado a la entidad a solicitar asesoría y en esa oportunidad le hicieron una cálculo de la pensión y le arrojaba una pensión mínima legal, motivo por lo que decidió esperar y siguió cotizando como trabajadora dependiente para obtener un monto superior al mínimo legal. Concluye que teniendo en cuenta la normatividad y precedente le permiten concluir que las pretensiones no están llamadas a prosperar por cuanto el régimen de ahorro individual con solidaridad para el reconocimiento y pago de la pensión es totalmente diferente a la forma como se reconoce y paga en el régimen de prima media con prestación definida, donde es necesario acreditar la edad 57 años las mujeres y un mínimo de semanas establecido en el art. 33 de la Ley 100 de 1993, con modificación de la ley 797 de 2003 y también el monto de la mesada está supeditado al IBL, así mismo a la tasa de remplazo que le corresponda por las semanas que haya cotizado al sistema y en el régimen de ahorro individual con solidaridad al cual se trasladó la demandante y

donde esta pensionada solo es necesario que se satisfaga el requisito de consolidar el capital en la cuenta de ahorro individual con independencia de la edad, cabe resaltar que la consolidación de la cuenta de ahorro individual de la demandante se realizó con acompañamiento de PORVERNIR S.A., proceso de reconstrucción de historia laboral para reconocimiento y pago de bono pensional por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, como consta a folio 95-96, al cual tenía derecho dada las cotizaciones que realizó durante la vigencia de su afiliación al fondo de pensiones del ISS hoy Colpensiones, como consta en la historia laboral expedido por la entidad en el periodo comprendido entre 4-08-1980 al 31-03-1997, en el que registra 883,43 semanas folio 57 y 58, producto de dicho proceso el 28 de noviembre de 2016 le fue redimido el bono, mediante resolución 16.000, cupón de bono pensional, por valor de \$343.492.000, en favor de la demandante, cabe resaltar que el 28 de noviembre de 2016, la demandante cumplió los 60 años de edad fecha para la cual estaba previsto la redención del bono, de acuerdo a lo establecido en la Ley, y es que el bono que se constituye al momento de realizarse el traslado de régimen pensional se constituye un bono pensional el cual solo viene a redimirse cuando se cumpla el requisito de la edad mínima establecida que es 60 para la mujer y 62 para los hombres. A partir de la historia laboral consolidada de la demandante emitida por Porvenir S.A. se observan 883,43 semanas cotizadas a Colpensiones y valor estimado de bono pensional de \$372.103.489 y 461 semanas cotizadas en Porvenir, con saldo de cuenta individual de \$70.401.614, se observa que el capital pensional solo podía consolidarse en los términos del art. 64 de la Ley 100 de 1993, cuando se hiciera efectivo el depósito de los dineros en la cuenta de ahorro individual por concepto de bono pensional, de tal suerte que al haberse producido la orden de pago del cupón de bono el 28 de nov de 2016, fecha

establecida para la redención del bono, se concluye que desde el momento en que se depositaron dichos valores en la cuenta de ahorro individual es exigible a partir de esa fecha la reclamación del derecho pensional de vejez que le asiste, en virtud de lo anterior, resulta ajustada a derecho el reconocimiento de pensión de vejez por parte de Porvenir S.A., reconocido mediante respuesta de fecha 27 de feb 2017, con retroactividad del 01 de enero de 2017, al encontrarse debidamente reconocido el derecho pensional se negara la pretensiones de la demanda encaminadas al pago del retroactivo y se declaran probada las excepciones propuestas por la parte demandada inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, carencia de acción, ausencia de derecho sustantivo, pago, y por sustracción de materia se abstiene el Despacho de pronunciarse de las excepciones de compensación y se absuelve de las demás pretensiones.

Se abstiene por sustracción de materia de pronunciarse respecto de la demanda de reconvención, toda vez que las pretensiones de esta estaban supeditadas a que se profiriera sentencia condenatoria en la demanda principal.

V. CONSULTA

Artículo 14 Ley 1149/2007.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Concedida la oportunidad para alegar, la parte demandada PORVENIR S.A., hizo uso de ello, alegatos que serán tenidos en cuenta por la Sala en la presente sentencia.

VII. PROBLEMA JURIDICO

Corresponde a esta Sala determinar si a la demandante le asiste el derecho al reconocimiento y pago del retroactivo pensional de la pensión de vejez reconocida por Porvenir S.A. y demás pretensiones de la demanda.

VIII. CONSIDERACIONES

En el presente proceso se encuentra acreditado que la señora ESPERANZA VARGAS MARTINEZ, se trasladó del Régimen de Prima Media administrado por Colpensiones al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por Porvenir S.A. el 19 de febrero de 1998, como consta a folio 60 y 63 del expediente, que el 10 de diciembre de 1999, se traslada al Fondo de Pensiones Horizonte, y posterior a ello, nuevamente se traslada a Porvenir S.A. el 31 de enero de 2001, tal como se acredita con el historial de afiliaciones expedido por Asofondos, visible a folio 63, que ante este último fondo al que se encuentra afiliada solicita el 10 de enero de 2017 (folio 104), el reconocimiento de la pensión de vejez, por lo que el Fondo de Pensiones Porvenir S.A. mediante comunicación del 27 de febrero de 2017, le informa que su pensión de vejez fue aprobada en cuantía de \$2.231.854, que al aplicar el descuento por concepto de salud, el valor a recibir es de \$1.964.032, es decir la demandante ostenta la calidad de pensionada, (folio 120) .

Igualmente se encuentra acreditado que la demandante solicita a Porvenir S.A. el pago del retroactivo de la pensión de vejez a la cual afirma tiene derecho, argumentando que cumplió la edad para la pensión el 09 de noviembre de 2013 y la pensión solo fue reconocida en febrero de 2017 y mediante comunicación de fecha 08 de septiembre de 2017, la demandada niega la solicitud argumentando que la mesada pensional se encuentra correctamente liquidada y que posterior al pago de excedentes de libre disponibilidad efectuado el 03 de abril de 2017 por valor

de \$68.589.756, la mesada pensional de la afiliada quedo en \$1.911.054 a la cual al aplicar el descuento a salud por \$229.400 quedando una mesada neta de \$1.681.654.

Pues bien, de la comunicación del 27 de febrero de 2017, brota que el reconocimiento de la pensión de vejez a la demandante se hizo, sin reconocimiento alguno por concepto de retroactivo, sin embargo, las pruebas documentales visible a folio 94, es claro que se generó mesada retroactiva a partir de enero de 2017.

El A-quo considero ajustado a derecho la pensión de vejez reconocida por parte de Porvenir S.A., por cuanto en el régimen de ahorro individual con solidaridad al cual se trasladó la demandante y donde esta pensionada, solo es necesario que se satisfaga el requisito de consolidar el capital en la cuenta de ahorro individual con independencia de la edad.

En el caso concreto, para determinar si hay derecho a las mesadas pensionales retroactivas comprendidas entre el 09 de noviembre de 2013 hasta el 27 de febrero de 2013, se debe precisar que al estar afiliada la demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, debemos remitirnos a lo establecido en el artículo 64, 65 y 67 de la Ley 100 de 1993.

ARTÍCULO 64. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. *Los afiliados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta Ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE. Para el cálculo de dicho monto se tendrá en cuenta el valor del bono pensional, cuando a éste hubiere lugar.*

Cuando a pesar de cumplir los requisitos para acceder a la pensión en los términos del inciso anterior, el trabajador opte por continuar cotizando, el empleador estará obligado a efectuar las cotizaciones a su cargo, mientras dure la relación laboral, legal o reglamentaria, y hasta la fecha en la cual el

trabajador cumpla sesenta (60) años si es mujer y sesenta y dos (62) años de edad si es hombre.

ARTÍCULO 65. GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA DE VEJEZ. *Los afiliados que a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente Ley, y hubiesen cotizado por lo menos mil ciento cincuenta semanas (1.150), tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.*

ARTÍCULO 67. EXIGIBILIDAD DE LOS BONOS PENSIONALES. *Los afiliados que tengan derecho a recibir bonos pensionales, sólo podrán hacer efectivos dichos bonos, a partir de la fecha en la cual cumplan las edades para acceso a la pensión, previstas en el artículo 65 de la presente Ley.*

Conforme lo anterior la afiliada tiene derecho a la pensión a la edad que escoja, siendo requisito indispensable que se cumpla con el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, ahora bien, con fundamento en las documentales allegadas al proceso se observa que consta en historia laboral consolidada de Porvenir S.A. que la demandante cotizo al R.P.M 882 ante Colpensiones y 461 semanas, ante Porvenir S.A. para un total de 1.343 semanas, así mismo se evidencia que en el año 2016, la demandante presento ante Provenir S.A., solicitud de reconstrucción de historia laboral para bono pensional, en atención a que la información con la que se liquida el bono pensional debía ser certificada por las entidades a las que se prestaron los servicios, así mismo consta a folio 97-101, que el Ministerio de Hacienda mediante resolución No. 16000 del 28 de noviembre de 2016, emite la orden del pago del cupón a cargo de la Nación por valor de \$343.492.000 y el 10 de enero de 2017, el demandante solicita el reconocimiento de la pensión de vejez, la cual le fue reconocida mediante comunicación de fecha 27 de febrero de 2017 y con retroactivo a partir de enero de 2017.

Ahora bien, se tiene que la señora ESPERANZA VARGAS, nació el 09 de noviembre de 1956, cumplió 57 años en el año 2013, sin

embargo no se observa que se haya solicitado pensión mínima de la que trata el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, por lo contrario en interrogatorio de parte la demandante manifestó que se acercó a Porvenir S.A. para asesoramiento y al indicarle que tenía derecho a una pensión con salario mínimo, decidió seguir cotizando a fin de obtener una mejor mesada pensional, de tal suerte que no es procedente la pretensión de reconocimiento del retroactivo pensional a partir del 09 de noviembre de 2013, fecha en que cumplió los 57 años, aunado a que los fundamentos alegados del cumplimiento de la edad exigida corresponden a requisitos para obtener la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida, al cual no se encuentra afiliada.

Por todo lo expuesto, ha de concluirse que la decisión adoptada en primera instancia frente al reconocimiento del retroactivo de la pensión de vejez a favor de la demandante se ajusta a derecho, debiéndose Confirmar la sentencia.

Sin Costas en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Barranquilla, el día 23 de octubre de 2019, dentro del proceso adelantado por la señora **ESPERANZA VARGAS MARTINEZ** contra PORVENIR S.A., de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia

Lo resuelto se notifica por EDICTO.

Notifíquese y Cúmplase.

Los Magistrados,

NORA EDITH MÉNDEZ ÁLVAREZ
67.757-A

KATIA VILLALBA ORDOSGOITIA
Firmado

ARIEL MORA ORTIZ
Firmado

Firmado Por:

Nora Edith Mendez Alvarez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Laboral
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

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

Rad: 080013105015201800170-01
Int. 67.757-E

Código de verificación:

**abfe03d12e077b733278ddd03c34d974e0935ac15fc8d13070eb7c
ac55f0a2cb**

Documento generado en 06/08/2021 04:41:40 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>