

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, cinco (5) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

SENTENCIA

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **GABRIEL DE JESÚS CASTRO CASTRO**
Demandados : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**
Litisconsorte
Necesario por pasiva : **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**
Radicado : **050013105 002 2018 00419 01**
Providencia : Sentencia
Temas : Seguridad Social – retroactivo garantía de pensión mínima de vejez, intereses moratorios -
Decisión : Confirma y adiciona Sentencia condenatoria
Sentencia No : 293

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO** (con quien se reconfirma la Sala, al haberse aceptado el impedimento declarado por el Magistrado CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES), **NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión¹:

¹ De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Se condene al reconocimiento y pago del **retroactivo de la garantía de pensión mínima de vejez, desde el 18 de enero de 2016 hasta el 7 de febrero de 2017, intereses moratorios, indexación, costas procesales.**

Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma que el demandante nació el día 29 de mayo de 1951 y **cumplió 62 años** de edad el mismo día y mes del año **2013; cotizó 1.202 semanas al Sistema General de Pensiones** a través de COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A., entidad a la que **reclamó el reconocimiento de la pensión de vejez el día 18 de enero de 2016**, siendo negada mediante comunicación del 9 de marzo del mismo año, aduciendo la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) que contaba con 770 semanas cotizadas y un capital de \$27.513.097 siendo insuficiente para financiar la pensión de vejez. En reiteradas ocasiones solicitó corrección de la historia laboral y en atención a ello, la AFP fue incrementando el número de semanas cotizadas, pasando de 727 a 736, 770, 1.137, 1.192, 1.197 y finalmente reconoció 1.202 semanas cotizadas. Nuevamente reclamó el reconocimiento de la pensión de vejez el día 27 de enero de 2017, la AFP lo requirió para actualizar documentación el día 27 de febrero del mismo año, requisito cumplido el día 13 de marzo de 2017; **mediante comunicación del 1° de marzo de 2018, PROTECCIÓN S.A.**

la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

reconoció la pensión de vejez en la modalidad garantía de pensión mínima, **a partir del 8 de febrero de 2017**, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente. Sostiene que la demandada obligó al afiliado a continuar cotizando después de la solicitud elevada el 18 de enero de 2016, pese a contar para esa fecha con 64 años de edad y más de 1.150 semanas cotizadas, por lo que debió reconocerla desde la primera reclamación; además, solo comenzó a pagar la mesada pensional el día 26 de abril de 2018, junto con parte del retroactivo pensional por valor de \$10.476.338.

Respuesta a la demanda:

PROTECCIÓN S.A. a través de apoderada judicial, admitió la edad del demandante, reclamación de la pensión de vejez, total de semanas cotizadas; las solicitudes de corrección de historia laboral por lo que una vez la AFP tuvo conocimiento de la existencia de otras semanas cotizadas al Sistema, se dio a la tarea de realizar la corrección de la historia laboral con la información suministrada y debido a ello, fue aumentando el número de semanas cotizadas; admitió el reconocimiento de la garantía de pensión mínima de vejez, afirmando que el retroactivo pensional reconocido correspondió a \$12.538.664 y que la reclamación del 18 de enero de 2016 fue negada, porque contaba con capital de \$27.513.097 y requería “\$206.283.90” (sic) además solo registraba 770 semanas de cotización. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas y formuló en su defensa las excepciones denominadas inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, pago, compensación, incompatibilidad entre indexación e intereses moratorios, buena fe, prescripción.

Por su parte, el apoderado del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, manifestó que no le constan los hechos de la demanda y se opuso a las pretensiones formuladas. Informó que el demandante se afilió al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) el día 29 de junio de 1994, por traslado procedente de COLPENSIONES, sin que tenga derecho a Bono Pensional, el cual fue reclamado por PROTECCIÓN S.A. el 5 de octubre de 2017, por cuanto cotizó en esta última 46 semanas y el requisito debe ser mínimo de 150 semanas cotizadas, según el artículo 115 de la Ley 100 de 1993. Expone que la AFP, solicitó el día 13 de febrero de 2018 el reconocimiento de la garantía de pensión mínima de vejez, petición que fue atendida en forma favorable mediante Resolución No 17743 del 28 de febrero de 2018, determinando la AFP que el pago de la mesada iniciaría desde el 1° de marzo del mismo año, reconociendo un retroactivo pensional por valor de \$10.242.954,03, causado desde el 8 de febrero de 2017 hasta el 28 de febrero de 2018. Aduce que la Oficina de Bonos Pensionales (OBP) reconoce la prestación económica con base en la documentación remitida por la AFP, entidad que tiene a su cargo la verificación del cumplimiento de requisitos por parte del afiliado. Formuló en su defensa las excepciones denominadas buena fe y genérica.

Sentencia de Primera Instancia:

El **Juzgado Segundo Laboral** del Circuito de Medellín, condenó a **PROTECCIÓN S.A.** a reconocer y pagar al demandante la suma de **\$8.149.117**, por concepto de **retroactivo de la garantía de pensión mínima de vejez, causado entre el 15 de febrero de 2016 y el 7 de febrero de 2017**; autorizó descuentos

por aportes en Salud; indicó que en caso de haberse agotado los recursos de la cuenta de ahorro individual, el reconocimiento estará a cargo de los recursos recaudados por el RAIS conforme al artículo 7° de la Ley 797 de 2003 administrado por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; **condenó a PROTECCIÓN S.A. a reconocer y pagar intereses moratorios** sobre el retroactivo pensional **a partir del 16 de mayo de 2016**, hasta el pago efectivo de la obligación; absolvió a la demandada de las demás pretensiones formuladas en su contra; declaró no probada la excepción de prescripción y probada la de incompatibilidad entre intereses moratorios e indexación; condenó en Costas a PROTECCIÓN S.A., fijando como agencias en derecho un (1) salario mínimo legal mensual vigente a favor del demandante.

Recurso de Apelación apoderado del demandante:

Respecto a la condena por **intereses moratorios**, expone que si bien es cierto no deben correr dos intereses sobre una misma suma, se trata de dos periodos definidos, uno causado entre el 15 de febrero de 2016 y el 7 de febrero de 2017, como quedó en la Sentencia de \$8.149.117; sin que se deba excluir la suma reconocida en sede administrativa por PROTECCION S.A. en cuantía de \$10.242.954, la cual debe incrementarse al capital de los \$8.149.117 y sobre ellos computarse los intereses de mora, porque sobre la segunda suma también hubo tardanza en el pago, siendo un capital único; en tal sentido, solicita el reconocimiento de intereses moratorios causados desde mayo de 2016 y hasta el pago efectivo de la obligación.

Recurso de apelación apoderada de PROTECCIÓN S.A.:

Sostiene que se presume mala fe por parte de PROTECCIÓN S.A. al concluir que se indujo a error para seguir cotizando al Sistema de Pensiones, no obstante, la AFP actúa siempre bajo el marco legal. Respecto a la condena por retroactivo pensional, expone que por el conflicto de multifiliación generado por el mismo demandante, por trasladarse al RAIS sin cumplir el término mínimo de permanencia en el régimen anterior, presentándose confusión en las cotizaciones que se siguieron realizando al I.S.S. y ello fue detectado solo en el año 2007, conflicto que fue dirimido en favor de PROTECCIÓN S.A. y por ello desconocía qué cotizaciones realizaba, porque una vez se resuelve el conflicto de multifiliación, el I.S.S. debió enviar la historia laboral completa con todos los aportes, lo que no hizo; una vez se detectó la situación, PROTECCIÓN S.A. adelantó el trámite buscando el cobro a COLPENSIONES para determinar el número de semanas, la AFP no podía presumir la existencia de esas cotizaciones, con lo que afirma se desvirtúa la inducción en error al afiliado, pues solo al contar con la información completa, en marzo de 2016 se resolvió la solicitud pensional de enero de ese año. Una vez recibida la historia laboral completa y los aportes ingresaron a la AFP, se procedió al reconocimiento en el año 2017 con el retroactivo al que tuvo derecho, no siendo procedente imputarle a la AFP el retroactivo entre 2016 y 2017, el cual no existía para la fecha de solicitud. En consecuencia, tampoco proceden los intereses moratorios, ya que no hubo retardo de ninguna naturaleza.

Respecto a que los dineros faltantes sean pagados del Fondo de Garantía de Pensión Mínima, expone que esa norma de la Ley 797 de 2003 fue declarada inexecutable por la H. Corte Constitucional y a la fecha no ha sido creado ese Fondo, por lo que en cada entidad esos dineros aparecen en una cuenta especial en la AFP y de ahí no pueden sacarse recursos, por lo que será la Oficina de Bonos Pensionales quien deba asumir esos reconocimientos.

Alegatos de conclusión:

Los apoderados del demandante y PROTECCIÓN S.A. reiteraron argumentos expuestos en el trámite de primera instancia y al sustentar los recursos de apelación.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos y sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de Apelación, de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15 y 66 A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respectivamente.

Conflicto jurídico:

El asunto a dirimir, radica en verificar si hay lugar a revocar la Sentencia de Primera Instancia, analizándose si el demandante tiene derecho a que PROTECCIÓN S.A., reconozca y pague retroactivo de la garantía de pensión mínima de vejez, desde el cumplimiento de los requisitos legales, con intereses moratorios o si existía justificación para que la demandada reconociera el derecho a partir de febrero de 2017, pese a haberse radicado la solicitud desde enero de 2016. En caso de confirmarse la decisión, se revisará si es procedente modificarla, en cuanto al capital sobre el cual se causan intereses moratorios.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente confirmar y adicionar la Sentencia de Primera instancia; por las siguientes razones:

Normatividad y jurisprudencia aplicable:

El artículo 65 de la Ley 100 de 1993 regula lo referente a la **garantía de pensión mínima de vejez** y para ello dispone que los afiliados que a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 ibídem y hubiesen cotizado por lo menos 1.150 semanas, tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.

En esta Segunda Instancia no es objeto de discusión, que el demandante cumplió **62 años de edad el día 29 de mayo de 2013**, al haber nacido el mismo día y mes de 1951 (fl 70 archivo 03) y según historia laboral generada por PROTECCIÓN S.A. el 2 de marzo de 2018, registra **1.202.,29 semanas cotizadas entre el 10 de marzo de 1992 y el 7 de febrero de 2017** (incluyendo 45.43 por Bono pensional, 51 de otros fondos de pensiones y 1.105,86 cotizadas en la AFP demandada (fl 71 archivo 03); reclamó la garantía de pensión mínima de vejez el 18 de enero de 2016 (fls 39 a 40); Mediante comunicación del 1º de marzo de 2018, **PROTECCIÓN S.A. reconoció la garantía de pensión mínima de vejez, a partir del 8 de febrero de 2017**, por valor de \$781.242, con derecho a 13 mesadas al año y un **retroactivo pensional** en cuantía de **\$10.242.954,03 liquidado hasta el 28 de febrero de 2018** (fl 82 archivo 03). Según comunicación de fecha 6 de enero de 2015, suscrita por Analista Senior Grupo Especializado PQR de PROTECCIÓN S.A., **el señor Castro Castro se encuentra afiliado a la AFP desde el 29 de junio de 1994, por traslado de régimen desde COLPENSIONES** (fl 1 archivo 03).

Para imponer condena a la entidad demandada, **el Juzgado de Primera Instancia consideró** en términos generales, que cuando el demandante reclamó la pensión de vejez el día 18 de enero de 2016, contaba con 64 años de edad y 1.148,14 semanas cotizadas, informándole PROTECCIÓN S.A. que no había lugar al reconocimiento por contar solo con 770 semanas cotizadas, induciéndolo en error para que continuara efectuando cotizaciones, pues en realidad solo le faltaban 2 semanas y no alrededor de 400.

Sobre el tema objeto de análisis el **artículo 68 de la Ley 100 de 1993**, contempla que las pensiones de vejez se financiarán con los recursos de las cuentas de ahorro pensional, con el valor de los Bonos Pensionales cuando a ello hubiere lugar y con el aporte de la Nación, en los casos en que se cumplan los requisitos correspondientes para la garantía de pensión mínima.

Por su parte, el **artículo 19 del Decreto 656 de 1994** *“Por el cual se establece el régimen jurídico y financiero de las sociedades que administren fondos de pensiones”*, define que el Gobierno Nacional establecerá los **plazos y procedimientos para que las administradoras decidan acerca de las solicitudes relacionadas con pensiones por vejez**, invalidez y sobrevivencia, **sin que en ningún caso puedan exceder de cuatro (4) meses**.

En el artículo 20 *ibídem*, se indica que corresponde a las **Administradoras de Fondos de Pensiones adelantar, por cuenta del afiliado** pero sin ningún costo para éste, **las acciones y procesos de solicitud de emisión de Bonos Pensionales y de pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su exigibilidad**; consagra que *“...Las solicitudes de emisión de bonos pensionales deberán ser presentadas a la entidad previsional correspondiente dentro de los seis (6) meses inmediatamente siguientes a la vinculación del afiliado que tenga derecho a dicho beneficio, y hasta tanto sean emitidos efectivamente deberán efectuar un seguimiento trimestral al trámite de su emisión...”* (Negritas fuera de texto); la solicitud de pago del Bono para atender una pensión mínima *“...deberá ser presentada dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la decisión de la administradora acerca del cumplimiento por parte del solicitante de los requisitos para acceder a la pensión...”* y en todo caso, el seguimiento del proceso de pago efectivo de los Bonos Pensionales se adelantará

por las entidades que tengan a su cargo el pago de la respectiva pensión.

Así mismo, en el **artículo 21** contempla que **las administradoras que incumplan el plazo establecido para pronunciarse respecto de una solicitud de pensión deberán pagar, con cargo a la respectiva cuenta individual de ahorro, una pensión provisional en favor del afiliado**, calculada tomando en consideración los mismos criterios establecidos para la determinación de la mesada pensional a través de retiros programados. Esta pensión comenzará a reconocerse mensualmente a partir del día quince (15) hábil contado desde el vencimiento del plazo señalado para pronunciarse y deberá pagarse hasta el momento en el cual se efectúe el correspondiente pronunciamiento. Agrega que, **cuando no existan recursos suficientes para atender el pago de una pensión por falta de presentación oportuna de las solicitudes de pago de Bonos Pensionales**, de las solicitudes de pago de las garantías mínimas estatales o de las solicitudes de pago de las diferencias a cargo de las compañías aseguradoras, **por razones imputables a las administradoras, éstas deberán reconocer a los respectivos pensionados pensiones provisionales, con cargo a sus propios recursos;** concluyendo que en general, “...corresponderá a las administradoras asumir pensiones provisionales con cargo a sus propios recursos en todos aquellos casos en los cuales el afiliado no disponga de la totalidad de las sumas a que tendría derecho para atender su pensión por falta de cumplimiento oportuno y adecuado de sus obligaciones por parte de la administradora...” (Negritas fuera de texto).

Adicionalmente, las AFP deben contar con los mecanismos que les permitan determinar en forma permanente la mora o incumplimiento por parte de los empleadores en el pago

oportuno de las cotizaciones, de tal forma que puedan adelantar oportunamente las acciones de cobro de las sumas pertinentes (artículo 23 ibídem).

En concordancia con lo anterior, el **artículo 4° del Decreto 832 de 1996**, indica que corresponde a la Oficina de Obligaciones Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el reconocimiento de la **garantía de pensión mínima** “...acto que se expedirá con base en la información que suministre la AFP o la aseguradora, **entidades a las cuales**, de acuerdo con el artículo 83 de la Ley 100 de 1993, **les corresponde adelantar los trámites necesarios para que se hagan efectivas las garantías de pensión mínima...**” (Negritas fuera de texto).

Acerca de este tema, **en un asunto donde la AFP alegó** que el procedimiento ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público tendiente al reconocimiento de la garantía de pensión mínima, **requería en forma previa tener consolidada la historia laboral**, incluyendo el Bono Pensional a que hubiere lugar, **la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL1020 del 16 de marzo de 2022** reiterando SL196-2019, **indicó que corresponde a la AFP mantener actualizada la información en forma permanente y detallada**, debiendo **detectar cualquier inconsistencia en forma oportuna**, de tal manera que **se reconozca la prestación económica sin retraso alguno**; refiriendo a que **la exigencia de solicitar la emisión del Bono Pensional, en los seis (6) meses siguientes a la vinculación del afiliado, obliga a una revisión casi inmediata de la historia laboral**, lo que permite evitar tropiezos al momento del reconocimiento pensional; en ese caso, la demandante se afilió a la AFP el 30 de mayo del año 2000, explicando la Corte que según lo reglado en el artículo 20 del Decreto 656 de 1994, las gestiones para emisión del Bono Pensional debían iniciarse a más

tardar el 30 de noviembre de ese año, tardando la entidad casi 14 años para ello, por lo que no era admisible responsabilidad a cargo del Ministerio de Hacienda por el retardo en el trámite; por su pertinencia se transcriben en extenso los siguientes apartes:

“...Todas estas normas tienen un trasfondo, que es relevante para el caso, que consiste en que **la AFP debe tener la información actualizada de los afiliados, a tal nivel de detalle que en cada momento que sea señalado por la ley o los reglamentos pueda desplegar las actividades necesarias que, al final, conduzcan a que se obtenga la prestación económica correspondiente sin ningún retraso o tropiezo**, o que habiéndolos, sean identificables, para que con la antelación debida puedan tomarse las medidas que corresponda para la finalidad que se ha mencionado, esto es, el reconocimiento y pago del beneficio correspondiente.

Así, nótese que **si se adelanta el procedimiento de solicitud de emisión del Bono Pensional en la oportunidad que señala el artículo 20 del Decreto Ley 656 de 1994, necesariamente ello conlleva la revisión de la historia laboral, lo que permite detectar cualquier inconsistencia que exista hasta ese momento y proceder a su corrección**, siguiendo los mecanismos dispuestos para ello.

La inmediatez que se exige en la actuación, esto es, seis (6) meses siguientes a la vinculación del afiliado, muestra su bondad, precisamente, en el hecho de que obliga a una revisión casi inmediata de la historia laboral, lo que significa que los datos, información y documentos son más próximos y, por ende, ubicables, lo que hace que su verificación, comparación y corrección resulten más llevaderos, con lo cual se busca garantizar, acertadamente, evitar afugias al final del ciclo laboral para quien está próximo a pensionarse.

El Tribunal encontró probado, con el formulario respectivo (f.º 186), que María Victoria Botero Londoño se vinculó a Porvenir el 30 de mayo del año 2000, hecho que no es objeto de discusión en casación, por tanto, según lo reglado en el artículo 20 del Decreto 656 de 1994, las gestiones para emisión del Bono Pensional debían iniciarse a más tardar el 30 de noviembre de 2000, no obstante lo cual, esa actividad se vino a desarrollar casi 14 años después, con la consecuencia de que la afiliada no pudiera disfrutar de la prestación cuando cumplió los requisitos para ello.

De esa suerte, responsabilizar a Colpensiones, a los ex empleadores, al Municipio de Santa Rosa de Cabal o al Ministerio de Hacienda por el retardo en el trámite, como lo pretende la recurrente, no tiene asidero alguno, pues el elenco normativo que regula la materia la obligaba como AFP a actuar con suma diligencia, honrando la profesionalidad que debe caracterizar a quien se dedica a una actividad financiera de la seguridad social, que además es objeto de inspección, vigilancia y control por parte de la Superintendencia Financiera.

No era hasta al momento del cumplimiento de los requisitos para acceder a la garantía de la pensión mínima cuando debía verificarse la consistencia, integridad y veracidad de la historia laboral de la afiliada; ni era esa la oportunidad para iniciar las gestiones de solicitud de emisión del Bono Pensional a que ella tenía derecho, lo cual, tal como lo señaló el Tribunal, configuró una negligencia de la AFP Porvenir... (Negritas fuera de texto).

Así mismo, **en Sentencia SL1534 de 2019 Radicado 68463**, el Alto Tribunal llamó la atención a las AFP para que se abstengan de imponer trabas innecesarias a los afiliados en el

proceso de reconocimiento de la pensión de vejez, señalando que **cumplida la edad mínima y las 1.150 semanas exigidas, sin que se cuente con el capital necesario para financiar la pensión mínima de vejez** en los términos del artículo 64 de la Ley 100 de 1993, **los afiliados deben ser pensionados provisionalmente con cargo a los dineros que posean en su cuenta de ahorro individual**, siendo un imperativo legal, que tales administradoras deben realizar las gestiones pertinentes para lograr la garantía de la pensión mínima contemplada por el aludido artículo 65 de la Ley 100 de 1993; veamos:

*“...El análisis sistemático que se realiza en precedencia, permite a la Sala hacer un llamado de atención a las AFP, a fin de que no coloquen trabas innecesarias en el reconocimiento de las pensiones de vejez de sus afiliados, pues **si ellos arriban a los 57 años si son mujeres, o 62 si son hombres y cuentan con más de 1.150 semanas cotizadas o de tiempo de servicios, pero no reúnen el capital mínimo necesario para el financiamiento de su pensión mínima de vejez en los términos del artículo 64 de la Ley 100 de 1993, deben ser pensionados provisionalmente con cargo a los dineros que posean en su cuenta de ahorro individual**, luego de lo cual, se constituye en un imperativo legal, que tales administradoras deben realizar las gestiones pertinentes para lograr la garantía de la pensión mínima contemplada por el aludido artículo 65 ibídem; ya que, se itera, si la administradora no cumple diligentemente tal obligación legal, como ya se explicó, debe asumir el pago de la pensión mínima de vejez con cargo a sus propios recursos, como lo señalan las normas trascritas en precedencia...”*
(Negritas fuera de texto).

En el asunto bajo estudio, **encuentra esta Sala de Decisión Laboral que** de acuerdo a lo demostrado con la prueba documental obrante en el expediente, **PROTECCIÓN S.A. no cumplió con su deber de pensionar al demandante en forma provisional, con cargo a los dineros que tenía en su cuenta de ahorro individual, habiéndose constatado el cumplimiento de requisitos, tales como edad de 62 años y número de semanas en más de 1.150 desde febrero del año de 2016** y trató de justificar el tiempo transcurrido desde la reclamación de la pensión de vejez -18 de enero de 2016-, hasta su reconocimiento

el día 1° de marzo de 2018, aduciendo que **el demandante presentó multifiliación detectada solo en el año 2007, conflicto que fue dirimido en favor de PROTECCIÓN S.A.**, sin que el I.S.S. enviara la historia laboral completa con todos los aportes; por lo que la AFP adelantó el cobro a COLPENSIONES y **solo hasta tanto recibió la historia laboral completa resolvió, en marzo de 2016**, la solicitud pensional de enero de ese año, procediendo al reconocimiento en el año 2017, una vez los aportes ingresaron a la AFP.

No obstante, si se revisa la actuación desplegada por la Administradora de Fondos de Pensiones, se verifica que solo ante la solicitud de corrección de historia laboral presentada por el demandante el día **28 de octubre de 2015** (fl 36), fue que la demandada se dio a la tarea de consolidar la historia laboral reclamando la semanas que por error, se habían continuado efectuando a favor del afiliado pero en COLPENSIONES, correspondientes a 462.43 semanas entre el 10 de marzo de 1992 y el 31 de agosto de 2013; estando aceptado por la AFP que la afiliación del señor Castro Castro se dio a partir del **29 de junio de 1994** y que el estado de multifiliación se definió desde el año 2007 quedando válidamente afiliado en PROTECCIÓN S.A.; lo que quiere decir que **la AFP tardó 21 años –contados desde el traslado del afiliado- u ocho (8) años –desde la definición de la multifiliación-, en adelantar las gestiones para la corrección y consolidación de la historia laboral**, pese a que el inciso 2° del artículo 20 del Decreto 656 de 1994, señala que la AFP deberá presentar la solicitud del Bono pensional a la entidad previsional correspondiente -en este caso al entonces I.S.S.- dentro de los seis (6) meses inmediatamente siguientes a la vinculación del afiliado, plazo que en este caso vencía el día **29 de diciembre de 1994** o en gracia de discusión, en el primer semestre del año 2008 teniendo en cuenta que la multifiliación se definió en el año 2007; **siendo clara la inducción en error al afiliado**, al negarle

el reconocimiento de la pensión de vejez el día 9 de marzo de 2016, aduciendo que solo contaba con 770 semanas cotizadas, cuando en realidad para esa fecha había acumulado la densidad mínima de 1.150 semanas, las cuales no estaban reflejadas en la historia laboral debido a falta de diligencia y omisión en el cumplimiento de los deberes a cargo de la AFP.

Siendo deber de la administradora, obtener y mantener actualizada toda la información previsional de los afiliados, de tal forma que estén en capacidad de determinar con precisión el momento en el cual cada uno de ellos cumple los requisitos para acceder a una pensión por vejez (art. 17 Dcto 656 de 1994); así mismo, debe “**...avisar a sus afiliados, con una antelación no inferior a tres (3) meses, el momento en el cual se cumplirán los requisitos para acceder a la garantía estatal de pensión mínima**, mencionando las modalidades de pensión establecidas por la ley, junto con una descripción suficiente de cada una de ella...” (Negritas fuera de texto, art. 18 ibídem).

Sin que sea aceptable atribuirle al afiliado la responsabilidad y consecuencias negativas, por el tiempo que tardó la AFP en la consolidación, corrección o actualización de la historia laboral, puesto que la gestión de estos trámites administrativos debe adelantarlos la Administradora de Fondos de Pensiones de manera oportuna y con la suficiente antelación, no dejándolos para último momento, con el fin de evitar contratiempos cuando ya hay lugar al reconocimiento pensional y se reitera, esa revisión debió efectuarse desde muchos años atrás; **siendo obligación de la AFP pensionar al demandante en forma provisional, con cargo a los dineros que tenía en su cuenta de ahorro individual.**

En tales condiciones, es entendible que el demandante se viera obligado a continuar laborando y de ahí las cotizaciones efectuadas en adición al mínimo de 1.150 exigidas por la normatividad, **constatándose la inducción en error** por parte de PROTECCIÓN S.A.

Así las cosas, esta Sala de Decisión Laboral encuentra procedente **confirmar** la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto condenó al reconocimiento del retroactivo pensional desde el 15 de febrero de 2016 hasta el 7 de febrero de 2017.

Sobre los intereses moratorios:

La **apoderada de PROTECCIÓN S.A.** sostiene que no existió retardo de ninguna naturaleza y en ese sentido no habría lugar a intereses moratorios. Por su parte, el **apoderado del demandante** solicita que *al retroactivo reconocido por valor de \$8.149.117, se adicione la suma reconocida en sede administrativa por PROTECCION S.A. en cuantía de \$10.242.954 y sobre ellos se computen los intereses causados desde mayo de 2016, hasta el pago efectivo de la obligación*; al respecto tenemos que:

Los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 la Ley 100 de 1993, se causan por la tardanza injustificada en el pago de mesadas pensionales. Así mismo, **el artículo 33 de la Ley 100 de 1993**, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, establece que **los fondos encargados reconocerán la pensión, en un tiempo no superior a cuatro (4) meses**, después de radicada la solicitud, con la documentación que acredita el derecho. A su vez, el **Decreto 656 de 1994 en su artículo 19**, contempla que el Gobierno Nacional, establecerá los plazos y

procedimientos para que las administradoras decidan acerca de las solicitudes relacionadas con pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia, **sin que en ningún caso puedan exceder de cuatro (4) meses.**

Acerca del momento a partir del cual se deben intereses moratorios, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en Sentencias SL1681 de 2020, SL5170 de 2019, SL13670 de 2016, entre otras, precisó que **se causan** desde cuando hay pago tardío de la obligación pensional, esto es, **luego de que transcurren los cuatro meses que tiene el Fondo de pensiones para reconocer y pagar la prestación,** siempre y cuando haya lugar a ello.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente la condena por intereses moratorios impuesta a PROTECCIÓN S.A. (la cual debe asumir de su propio peculio), por el no reconocimiento y satisfacción oportuna de las mesadas pensionales reconocidas en esta Sentencia, esto es, del 15 de febrero de 2016 al 7 de febrero de 2017 (\$8.149.117), tal como concluyó el *a quo*; estando demostrado el incumplimiento de los deberes y omisión de la Administradora de Fondos de Pensiones, para la gestión oportuna de los trámites administrativos necesarios con el fin de mantener consolidada la historia laboral del afiliado; sin que la situación de multiafiliación y gestión de cobro de las semanas cotizadas en el I.S.S. aducida por la apoderada de PROTECCIÓN S.A., sea admisible como justificación para que la AFP tardara durante más de dos (2) años el reconocimiento del derecho pensional a favor del señor Gabriel de Jesús, toda vez que éste tenía cumplidos los requisitos legales de

edad y semanas desde febrero de 2016. Por tanto, se **confirmará** la Sentencia de Primera Instancia en este aspecto.

Respecto a la inconformidad del apoderado del demandante, referente a que se sumen el retroactivo pensional reconocido por PROTECCIÓN S.A. (\$10.242.954,03 causado del 8 de febrero de 2017 al 28 de febrero de 2018) y el reconocido en este proceso laboral (\$8.149.117 del 15 de febrero de 2016 al 7 de febrero de 2017), para conformar una suma única y sobre ella reconocer intereses moratorios; nos encontramos con que:

El Juez de Primera Instancia explicó que sobre el retroactivo pensional reconocido por PROTECCIÓN S.A. (\$10.242.954,03 causado del 8 de febrero de 2017 al 28 de febrero de 2018), no había lugar a reconocer intereses moratorios ya que no era posible condenar dos veces por el mismo concepto, teniendo en cuenta que se estaban reconociendo intereses sobre las mesadas del 15 de febrero de 2016 al 7 de febrero de 2017 (\$8.149.117).

Sin embargo, contrario a lo concluido por el Juez de Primera Instancia, esta Sala de Decisión Laboral encuentra que lo pretendido no implica una doble condena por el mismo concepto, ya que los intereses moratorios se causan mes a mes, en forma independiente sobre cada mesada pensional no pagada en forma oportuna y hasta el día en que se efectúe el pago. En tal sentido, sobre las mesadas pensionales reconocidas en este proceso y que a la fecha aún se adeudan por parte de la AFP (del 15 de febrero de 2016 al 7 de febrero de 2017 \$8.149.117), se vienen causando intereses

desde la fecha en que debió pagarse cada una y hasta el día en que se solucione la obligación; tal como dispuso el *a quo*.

Situación diferente ocurre con las **mesadas** reconocidas en sede administrativa por PROTECCIÓN S.A., **del 8 de febrero de 2017 al 28 de febrero de 2018** (\$10.242.954,03), **las cuales fueron pagadas el día 26 de abril de 2018**, según certificación de fecha 3 de mayo de 2018 (fls 135 y 136 archivo 03), por cuanto se causan intereses moratorios sobre el importe de cada una de ellas, desde la fecha de su exigibilidad y hasta el día en que la AFP realizó el pago -26 de abril de 2018-, conforme al cálculo que se muestra a continuación:

| | | | | | | |
|----------------------------|------------|--|--|--|--|--|
| Fecha del cálculo | 26-abr-18 | | | | | |
| Período | 20184 | | | | | |
| Interés Bancario Corriente | 20,48% | | | | | |
| Tasa E.A. Moratoria | 30,72 | | | | | |
| Tasa Nominual Anual | 27,09% | | | | | |
| Tasa Nominal Diaria | 0,0742192% | | | | | |

| Período | | | | | | |
|---------------|-----------|---------------|--------------------|---------------|-----------------|----------------|
| Desde | Hasta | Fecha de mora | Diferencia en días | Valor cuota | Tasa diaria | Valor presente |
| 8-feb-17 | 28-feb-17 | 1-mar-17 | 421 | \$ 565.583 | 0,07422% | \$ 176.724 |
| 1-mar-17 | 31-mar-17 | 1-abr-17 | 390 | \$ 737.717 | 0,07422% | \$ 213.536 |
| 1-abr-17 | 30-abr-17 | 1-may-17 | 360 | \$ 737.717 | 0,07422% | \$ 197.110 |
| 1-may-17 | 31-may-17 | 1-jun-17 | 329 | \$ 737.717 | 0,07422% | \$ 180.137 |
| 1-jun-17 | 30-jun-17 | 1-jul-17 | 299 | \$ 737.717 | 0,07422% | \$ 163.711 |
| 1-jul-17 | 31-jul-17 | 1-ago-17 | 268 | \$ 737.717 | 0,07422% | \$ 146.737 |
| 1-ago-17 | 31-ago-17 | 1-sep-17 | 237 | \$ 737.717 | 0,07422% | \$ 129.764 |
| 1-sep-17 | 30-sep-17 | 1-oct-17 | 207 | \$ 737.717 | 0,07422% | \$ 113.338 |
| 1-oct-17 | 31-oct-17 | 1-nov-17 | 176 | \$ 737.717 | 0,07422% | \$ 96.365 |
| 1-nov-17 | 30-nov-17 | 1-dic-17 | 146 | \$ 737.717 | 0,07422% | \$ 79.939 |
| 1-dic-17 | 31-dic-17 | 1-ene-18 | 115 | \$ 1.475.434 | 0,07422% | \$ 125.931 |
| 1-ene-18 | 31-ene-18 | 1-feb-18 | 84 | \$ 781.242 | 0,07422% | \$ 48.706 |
| 1-feb-18 | 28-feb-18 | 1-mar-18 | 56 | \$ 781.242 | 0,07422% | \$ 32.471 |
| Total mesadas | | | | \$ 10.242.954 | Total intereses | \$ 1.704.467 |

No siendo procedente sumar los dos retroactivos y reconocer intereses moratorios sobre el capital resultante, como si se tratara de suma única, como lo solicita el apoderado del

demandante; porque se reitera, las mesadas reconocidas en sede administrativa ya fueron pagadas y hasta esa fecha causan intereses; en cambio las que se reconocen en este proceso siguen causando intereses hasta el día de su pago efectivo.

De acuerdo a lo explicado, **PROTECCIÓN S.A. adeuda al demandante la suma de \$1.704.467 por concepto de intereses moratorios**, liquidados sobre las mesadas pensionales reconocidas del 8 de febrero de 2017 al 28 de febrero de 2018, las cuales fueron pagadas el día 26 de abril de 2018; suma que deberá pagar debidamente **indexada desde el 27 de abril de 2018 hasta el día efectivo del pago**, como mecanismo que permite compensar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda causado por el efecto inflacionario; en este sentido, se **adicionará** la Sentencia de Primera Instancia.

COSTAS:

Se condenará en Costas en esta Segunda a cargo de PROTECCIÓN S.A., al no haber prosperado el recurso de Apelación formulado, fijándose como agencias en derecho un (1) salario mínimo legal mensual vigente, equivalente a la suma de \$1.000.000 en favor del demandante; conforme a lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la Sentencia de la fecha y procedencia conocidas, que por vía de Apelación se revisa; **ADICIONÁNDOSE** en cuanto se **CONDENA** a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS **PROTECCIÓN S.A.** a **reconocer y pagar de su propio peculio** a favor del señor **GABRIEL DE JESÚS CASTRO CASTRO**, la suma de **\$1.704.467 por concepto de intereses moratorios**, liquidados sobre las mesadas pensionales reconocidas del 8 de febrero de 2017 al 28 de febrero de 2018, las cuales fueron pagadas el día 26 de abril de 2018; suma que pagará debidamente **indexada desde el 27 de abril de 2018 hasta el día efectivo de su cancelación**; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

SEGUNDO: Se **CONDENA en Costas en esta Segunda Instancia a cargo de PROTECCIÓN S.A.**, fijándose como agencias en derecho un (1) salario mínimo legal mensual vigente, equivalente a la suma de \$1.000.000 en favor del demandante **Gabriel de Jesús Castro Castro**; según lo indicado en la parte motiva.

TERCERO: Lo resuelto se notifica por **EDICTO**, en el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma el Acta por quienes en ella intervinieron.


Los Magistrados,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **GABRIEL DE JESÚS CASTRO CASTRO**
Demandados : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**
Litisconsorte
Necesario por pasiva : **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**
Radicado : **050013105 002 2018 00419 01**
Providencia : Sentencia
Temas : Seguridad Social – retroactivo garantía de pensión mínima de vejez, intereses moratorios -
Decisión : Confirma y adiciona Sentencia condenatoria
Sentencia No : 293

FECHA SENTENCIA: 5 de diciembre de 2022

CONSTANCIA DE FIJACIÓN **CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Fijado hoy martes 6 de diciembre de 2022 a las 8:00 Am Desfijado hoy martes 6 de diciembre de 2022 a las 5:00 Pm

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ
Secretario