

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, quince (15) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE	: JOSÉ CARLOS BRITO BRITO
DEMANDADO :	: ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. Y SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-017-2021-00412-01
RADICADO INTERNO	: 321-22
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA
ACTA NÚMERO	: 374

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, procede a emitir sentencia de segunda instancia en la que se estudia el recurso de apelación, en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la providencia en segunda instancia se profiere escrita.

ANTECEDENTES

La parte demandante solicita el reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión de vejez desde el 8 de diciembre de 2017 hasta el 30 de julio de 2021; el pago de los intereses moratorios y/o la indexación de la condena; y las costas procesales.

La parte accionante sustenta sus pretensiones, manifestando que nació el 7 de diciembre de 1955, y cumplió los 62 años de edad el 7 de diciembre de 2017; la sociedad Porvenir S.A. mediante comunicado del 24 de junio de 2021,

le reconoció la pensión de vejez a partir del 31 de julio de 2021 y le realizó el primer pago el 31 de agosto de 2021; la aseguradora Seguros de Vida Alfa es el pagador de la pensión del demandante bajo la modalidad de renta vitalicia en cuantía de \$1.281.964; la última cotización al Sistema General de Pensiones, fue en diciembre de 2015 y contaba con un capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de \$314.390.184; elevó derecho de petición a Porvenir S.A. el 7 de julio de 2021, solicitando el reconocimiento y pago del retroactivo pensional, el cual fue negado en comunicación de agosto de 2021.

RESPUESTA A LA DEMANDA

Porvenir S.A. en su contestación, se opuso a las pretensiones de la demanda. En relación a los hechos de la demanda expresó que no le consta la fecha de nacimiento y edad del demandante. Es cierto que Seguros de Vida Alfa es la pagadora de la pensión en la modalidad de renta vitalicia pero aclara que el demandante contrato la renta vitalicia con la aseguradora pero Porvenir S.A. no conoce el valor actual de la pensión que le es reconocida por Alfa S.A.. Frente a la afirmación relativa a la última cotización realizada y el capital acumulado, considera que no es un hecho sino una apreciación. En relación a los demás hechos sostiene que no son ciertos (expediente digital 05).

Y la aseguradora Alfa Seguros de Vida al dar respuesta a la demanda se opuso a las pretensiones de la demanda e indicó que es cierto que Seguros de Vida Alfa es la pagadora de la pensión en la modalidad de renta vitalicia. Y que no le constan los demás hechos de la demanda (expediente digital 06).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 21 de mayo de 2022, el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, ABSOLVIÓ a Porvenir S.A. y la sociedad Seguros de Vida Alfa S.A., de todas las súplicas de la demanda invocadas por el demandante. No impuso costas.

El presente asunto será conocido en el grado jurisdiccional de consulta.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La apoderada de las accionadas Porvenir S.A y ALFA S.A., expone en sus alegatos de conclusión, que se debe mantener la absolución proferida por la juez, conforme a lo establecido en los arts 64 y 68 de la Ley 100 de 1993, en lo que respecta al capital para financiar la prestación económica de vejez.

Expresa que Porvenir S.A, fue diligente y proactivo a la hora de conformar la historia laboral del Sr. Brito Brito, y realizó todas las acciones pertinentes como lo son los comunicados del: 23 de noviembre de 2001, 4 de septiembre de 2019, 6 de noviembre de 2019, 26 de noviembre de 2019, 20 de febrero de 2020, 26 de febrero de 2020, la solicitud elevada al Municipio de Barrancas el 13 de marzo, 26 de noviembre de 2019, 18 de mayo de 2020, 9 de julio de 2020, 19 de octubre de 2020, 5 de noviembre de 2020, 6 de noviembre de 2020, 10 de diciembre de 2020, 5 de mayo de 2021, 7 y 10 de mayo de 2021, 12 de mayo de 2021 y 3 de junio de 2021; concluyéndose que no hay lugar al retroactivo pensional de la pensión de vejez, atendiendo a que el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad tiene unas características propias, tal y como fue expuesto por la juez, y es que sin el pago de los bonos pensionales, no era posible acceder a la prestación económica por vejez, pues no se lograba acreditar el capital mínimo para acceder a ella. Y que se debe precisar que Porvenir S.A, es una simple intermediaria entre los afiliados, y los emisores de bonos pensionales, y su función es desplegar acciones tendientes al pago de los bonos pensionales, mismas que en el presente proceso se cumplieron a cabalidad.

En lo que se refiere a ALFA S.A., expresa que es un tercero ajeno a los hechos que se discuten en el presente proceso, pues el demandante contrató con esta entidad para el pago de la pensión desde el mes de julio de 2021, por lo que no guarda relación con los hechos tendientes a la conformación y consolidación de la historia laboral del demandante.

Y, finalmente manifestó, que el actor tenía la carga de la prueba y con la arrimada al proceso, se logró demostrar que solo hasta que la cuenta de ahorro individual estaba completa, el demandante obtuvo el derecho de acceder a la

prestación económica deprecada, razón por la cual se debe confirmar la sentencia de primera instancia.

PRONUNCIAMIENTO JURÍDICO

El problema jurídico en esta instancia se centra en analizar en el grado jurisdiccional de consulta, si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago del retroactivo pensional causado desde el 8 de diciembre de 2017 al 30 de julio de 2021; a los intereses moratorios y/o la indexación; y a las costas procesales.

En primera instancia, la A Quo absolvió al retroactivo pensional argumentando en primer lugar, por considerar que a diferencia del Régimen de Prima Media, en el Régimen de Ahorro Individual no hay una fecha cierta de causación y disfrute de la pensión de vejez, salvo en la modalidad de garantía de pensión mínima, en los demás eventos se requiere sea comprobado si se cuenta con el capital mínimo necesario para efectos de reconocimiento y pago de la prestación económica de vejez; señaló la A Quo, que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia establece, la necesidad de probar que se contaba con el capital mínimo necesario, en los términos del art 64 de la Ley 100 de 1993 para generar el retroactivo a partir del año 2017, sin que de ello exista prueba, y adicional a lo anterior, la Corte Suprema de Justicia avala el pago del retroactivo pensional, en el evento que las AFP hayan omitido cumplir sus obligaciones y en este caso, para el Despacho, Porvenir S.A actuó en cumplimiento de sus obligaciones, requirió al demandante para continuar con el trámite del bono pensional y acudió a Procuraduría porque no era posible que el Municipio de Barranca y el Departamento de la Guajira entregaran el bono pensional.

1. Respecto al retroactivo pensional

Respecto al tema a tratar, se tiene que como el demandante se encontraba afiliado al Régimen de Ahorro Individual, la normatividad aplicable para el reconocimiento de la pensión de vejez es el art. 64 de la Ley 100 de 1993, los cuales señalan:

“ART. 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.”(Resalto de la Sala)

Y el valor del bono pensional se maneja de la siguiente manera:

“ART 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.

ART 68. FINANCIACIÓN DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. 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” (Resalto de la Sala)

En el mismo sentido se reglamenta con el Decreto 692 de 1994.

Teniendo en cuenta lo anterior, se encuentra acreditado en el plenario:

- El demandante nació el 7 de diciembre de 1955 (fl. 10 del expediente digital 01);
- En las historias laborales aportadas por el demandante a fl 16 del expediente digital 01 y por la accionada Porvenir S.A. en el expediente digital 05, se evidencia que el demandante cotizó hasta el 30 de diciembre de 2015 un total de 1160 semanas y según la historia laboral actualizada al 26 de abril de 2021 contaba con un capital de \$314.390.184.
- De las pruebas aportadas por Porvenir S.A. se extrae que dicha AFP realizó requerimiento a la Alcaldía de Barrancas el 23 de noviembre de

2001, de diligenciar formato aportado a efectos de complementar la información laboral del afiliado, la cual se tomaría como base para la emisión del bono pensional; y en **septiembre de 2019** Porvenir S.A. solicitó al Departamento de la Guajira certificación laboral, solicitud reiterada en correo electrónico del 6 de noviembre de 2019. El 26 de noviembre de 2019, Porvenir S.A. le informó al demandante la conclusión del trámite de reconstrucción de la historia laboral y que procederían a solicitar el reconocimiento y pago del bono pensional y lo requirieron para que revisara la historia laboral y si estaba de acuerdo con la misma diera su aceptación a efectos de continuar con el reconocimiento y pago del bono (fls. 91 a 96 expediente digital 05);

- El 20 de febrero de 2020 Porvenir S.A. le manifestó al demandante que no había recibido la documentación que le había requerido en comunicación del 3 de diciembre de 2019 y con base a ello entendían que el actor había desistido de su solicitud y podría reactivar la solicitud de emisión del bono pensional acercándose a las oficinas de la entidad para firmar la historia laboral que era necesaria para la emisión (fl. 97 del expediente digital 05)
- A fls 98 a 103 obra documentación recibida por Porvenir S.A., correspondiente al formato diligenciado de trámite de emisión y/o expedición de bono pensional del 26 de febrero de 2020, historia laboral válida para bono pensional firmada por el demandante, liquidación del bono, fotocopia de cedula de ciudadanía.
- El 13 de marzo de 2020 Porvenir S.A. le solicita al Municipio de Barrancas el reconocimiento y pago del cupón a su cargo; esta solicitud fue reiterada en correo electrónico del 19 de octubre de 2020 (fl. 104 a 106 y 113)
- El 18 de mayo de 2020, Porvenir S.A. se solicitó al Departamento de la Guajira, que para continuar con el trámite de reconocimiento y pago del bono pensional del afiliado, aportara la resolución de pago y el soporte respectivo; esta solicitud fue reiterada en correo electrónico del 9 de julio de 2020 (fls. 109 a 112)
- El 5 de noviembre de 2020 Porvenir S.A. interpuso queja a la Procuraduría en contra del Municipio de Barrancas (fls. 114 a 118)

- El 10 de diciembre de 2020 el Municipio de Barrancas radicó ante Porvenir S.A., la resolución por medio de la cual se autorizaba pagar el bono pensional al afiliado (fls. 123 a 130)
- El 7 y 10 de mayo de 2021 Porvenir S.A. le informó al demandante que su historia laboral estaba normalizada para dar inicio al beneficio pensional por vejez (fls. 135 a 138)
- El Sr. José Carlos Brito Brito solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez el 12 de mayo de 2021 (fl. 139 del expediente digital 01), fecha para la cual contaba con 65 años de edad.

Conforme a lo reseñado, considera la Sala, que al demandante no le asiste el derecho al retroactivo pensional conforme se indicó en la sentencia de primera instancia, en primer lugar, porque no existe prueba en la que se vislumbre, que el demandante haya puesto en conocimiento de Porvenir S.A. su interés de pensionarse desde el **8 de diciembre de 2017 (fecha en que solicita el reconocimiento el retroactivo pensional)**, toda vez que la prueba aportada al plenario denota que Porvenir S.A. empezó con la ejecución del trámite del bono pensional en el mes de **septiembre de 2019**, cuando dicha AFP le solicitó al Departamento de la Guajira certificación laboral a través del CETIL con destino a la liquidación y emisión del bono pensional tipo A para el afiliado.

En segundo lugar, porque en el hipotético caso que la reclamación de la pensión de vejez se haya presentado en el año 2017, lo cual no está acreditado, para ese año tampoco existe prueba que el Sr. José Carlos Brito Brito contara con el capital necesario para el reconocimiento de la pensión de vejez, y más si se tiene en cuenta que en la historia laboral aportada por el demandante a fls 16 a 21 del expediente digital 01, se plasma que para el **26 de abril de 2021** el actor contaba con un saldo en su cuenta de ahorro individual de \$314.390.184 y en el formulario de solicitud de pensión de vejez que reposa a fl 150 del expediente digital 05 se extrae que, su núcleo familiar estaba conformado con la compañera permanente, siendo esta información relevante y necesaria, bajo el entendido que en el Régimen de Ahorro Individual el estudio del derecho, uno de las variables analizadas, no solo se dirige a la expectativa de vida del pensionado y sino también, a la expectativa de vida del grupo familiar de afiliado, que en este caso correspondería a su compañera permanente.

Siendo necesario resaltar, que en el Régimen de Ahorro Individual, la prestación económica por vejez de la cual se conoce su causación y disfrute, corresponde a la reconocida en virtud de la figura de garantía de pensión mínima, la cual se logra determinar al cumplimiento de los 57 o 62 años de edad y 1.150 semanas, sin que ello sea aplicable a la prestación económica de vejez que se alcanza en virtud del capital ahorrado en la cuenta de ahorro individual.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia señaló en sentencia SL 2188 de 2021 lo siguiente:

“En el anterior contexto, debido a las particularidades propias de este régimen, la Sala ha considerado que la pensión de vejez, salvo las precisas excepciones legales, se causa y disfruta una vez esta se reconoce en función de la voluntad del afiliado y la acreditación del capital suficiente para financiarla (CSJ SL1168-2019), esto es, cuando efectivamente se pensione. Precisamente, en esta providencia la Corporación expuso:

“(…) en el RAIS no puede hablarse de una fecha de causación y disfrute de la pensión, estrictamente fijada, pues, se reitera, salvo en lo que tiene que ver con la garantía de pensión mínima, todo depende de la voluntad libre del afiliado y de los recursos existentes en su cuenta de ahorro individual. En ese sentido, el artículo 64 de la Ley 100 de 1993 dispone diáfananamente que los afiliados «...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...»

A su turno, el artículo 12 del Decreto 1889 de 1994 dispone que «...para los efectos del literal a) del artículo 74 de la Ley 100 de 1993, en el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad, se entiende que el afiliado cumplió los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez cuando efectivamente se pensione por haber cumplido los requisitos establecidos en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993.»

*Ahora bien, aunque en el RAIS no es posible identificar una regla fija e invariable de causación y disfrute de la pensión, lo cierto es que la figura del retroactivo pensional no es del todo ajena a su naturaleza y reglas, pues, en todo caso, **existe una fecha cierta a partir de la cual se empieza a pagar la prestación, en función de la voluntad del afiliado y la acreditación del capital suficiente.** En ese sentido, una vez reconocida la pensión desde determinada*

fecha, es a partir de allí que se puede entender configurado el derecho a cualquier pago relativo a la prestación... (subrayas originales)

*En síntesis, la fijación de una fecha exacta del reconocimiento pensional no está supeditada a un criterio fijo o absoluto, **sino que depende de las circunstancias de cada caso, en función del capital ahorrado y la voluntad libre del afiliado conforme a las posibilidades jurídicas de su situación pensional.***” (Negrilla de la Sala)

En tercer lugar, en los fundamentos y razones de derecho de la demanda (fl. 6), señala la parte demandante, que, en caso de no otorgar la pensión de vejez normal, el demandante cumple con los requisitos para el reconocimiento de la garantía de pensión mínima de vejez, al contar con los requisitos de 62 años y más de 1.150 semanas cotizadas. Fundamento con el que tampoco se reconocerá un retroactivo desde el día siguiente al cumplimiento de los 62 años de edad (8 de diciembre de 2017), al no haber demostrado la reclamación elevada a Porvenir S.A., donde solicitaba dicha prestación en virtud de la figura de garantía de pensión mínima, sino que por el contrario, de las pruebas aportadas, se logra evidenciar que Porvenir S.A. realizó los trámites necesarios para la liquidación y emisión del bono pensional a partir del mes de septiembre de 2019 y una vez Porvenir S.A. le informó al actor que la historia laboral se encontraba normalizada, el Sr. José Carlos Brito Brito presentó solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez el 12 de mayo de 2021 (fl. 139 del expediente digital 05).

En cuarto lugar, porque además de no estar demostrado que para el año 2017 la parte accionante contaba con un capital acumulado que le permitiera devengar una pensión mensual superior al 110% del salario mínimo, nótese, cómo dentro del trámite del bono pensional, adelantado por Porvenir S.A., se evidencia que el Departamento de la Guajira emitió resolución 342 del 3 de junio de 2020 donde reconoció cuota parte del bono pensional tipo A en cuantía de \$18.921.000 a favor de Porvenir S.A. (fls. 129 a 130 del expediente digital 05) y en comunicación del 17 de noviembre de 2020, el Alcalde del Municipio de Barrancas emitió resolución 265 en la cual autorizó el pago del bono pensional a Porvenir S.A. de la suma de \$14.471.226 (fls. 123 a 127 del expediente digital 05), y es con posterioridad a ese momento, que el actor fue requerido por Porvenir S.A. para presentar solicitud de reconocimiento de la

prestación económica de vejez, siendo entonces dichos reconocimientos de los bonos pensionales un indicio, para determinar que fueron con base en ello que el actor cumplió con el requisito del capital para obtener el derecho a la pensión de vejez solicitada.

En quinto lugar, le asiste razón a la A Quo, cuando descarta la existencia del reconocimiento del retroactivo pensional, en virtud de la mora de Porvenir S.A. en tramitar el bono pensional, pues del recuento hecho, se logra determinar el actuar diligente de la AFP accionada, para la obtención de liquidación y emisión del bono pensional y en igual forma, de los diversos requerimientos que le hizo al demandante para que aceptara y firmara la historia laboral y así poder continuar con el trámite del bono pensional.

Por lo expuesto, es que se CONFIRMARÁ la sentencia absolutoria de primera instancia.

Al no haber prosperado el reconocimiento del retroactivo pensional, no se hace necesario analizar el derecho a los intereses moratorios y/o indexación de la condena. Y al ser absuelta de las costas procesales la parte demandante sin objeción alguna, no se hará pronunciamiento la Sala al respecto.

Sin costas en esta instancia, por ser conocido en el grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia emitida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, por las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por ser conocido en el grado jurisdiccional de consulta.

TERCERO: Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la providencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados.



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ

Sin firma por ausencia justificada

CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



SECRETARÍA SALA LABORAL EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

DEMANDANTE	: JOSÉ CARLOS BRITO BRITO
DEMANDADO :	: ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. Y SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-017-2021-00412-01
RADICADO INTERNO	: 321-22
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA

Magistrado Ponente
HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/126> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado el 16 de diciembre de 2022 a las
8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 16 de diciembre de 2022 a la
5:00pm


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO