



SENTENCIA

PROCESO	Ordinario laboral
DEMANDANTE	Oscar Federico Hernández Mondragón
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICADO	05-001-31-05-019-2021-00468
TEMA	Retroactivo pensional
DECISIÓN	Confirma sentencia

El quince (15) de diciembre de dos mil veintidós (2022), el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, integrada por los magistrados **HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ, CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA** y **GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**, quien actúa como ponente, previa deliberación del asunto, según consta en el ACTA **342** de discusión de proyectos, procede a dictar sentencia de segunda instancia dentro del proceso ordinario promovido por **OSCAR FEDERICO HERNÁNDEZ MONDRAGÓN** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES–**, con radicado **05-001-31-05-019-2021-00468**.

• **PRETENSIONES:**

Pretende el demandante se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar el retroactivo de la pensión de vejez entre el 1° de octubre de 2019 y el 31 de mayo de 2020, junto con la mesada adicional de diciembre, intereses moratorios o en subsidio la indexación y las costas procesales.

• **HECHOS:**

Las anteriores pretensiones las fundamenta al indicar que es pensionado por vejez desde el 1° de junio de 2020, por un monto de \$2'950.663. Que COLPENSIONES en la resolución que le reconoció la pensión, le estableció la fecha de estatus de pensionado desde el 9 de junio de 2018. Que la última

cotización a través del empleador WALTER BRIDGE Y CIA, fue para el 30 de septiembre de 2019, realizando la novedad de retiro, como aparece en la planilla de liquidación de aportes. Y que se le elevó solicitud para el reconocimiento del retroactivo pensional a Colpensiones, solicitud que fue negada.

- **CONTESTACIÓN:**

Una vez notificada la demanda, COLPENSIONES procedió a dar contestación a la misma, manifestando que es cierto que el actor es pensionado según la resolución expedida por Colpensiones, en donde se le reconoció la prestación económica a partir del 1° de junio de 2020. Que es cierto que la última cotización presentada fue para el mes de septiembre de 2019, pero no es cierto que se haya presentado la respectiva novedad de retiro del sistema, por medio de la planilla correspondiente. Y que es cierto que se le negó el retroactivo pensional solicitado. Se opuso a todas las pretensiones. Y planteó varias excepciones de mérito.

- **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

El 13 de julio de 2022, el Juzgado Decimonoveno Laboral del Circuito de Medellín, **CONDENÓ** a COLPENSIONES a reconocer y pagar al demandante, el retroactivo pensional a partir del 1° de octubre de 2019 hasta el 31 de mayo de 2020, argumentando que en el caso de autos se presenta el retiro p del sistema pensional, el cual se dio en otro régimen pensional, por no existir nuevas cotizaciones al sistema pensional.

Por lo anterior, **CONDENÓ** a COLPENSIONES a reconocer y pagar al actor la suma de **\$26'123.883**, por concepto de retroactivo pensional liquidado entre el 1° de octubre de 2019 y el 31 de mayo de 2020.

AUTORIZÓ los descuentos con destino al sistema de seguridad social en salud.

CONDENÓ a COLPENSIONES a reconocer y pagar al actor los intereses moratorios a partir del 05 de septiembre de 2020 y hasta el momento del pago efectivo.

DECLARÓ no probadas las demás excepciones propuestas por la demandada.

Y, **CONDENÓ** en costas a la parte demandada.

- **APELACIÓN:**

- ✓ COLPENSIONES:

La entidad accionada en su recurso manifestó que no está de acuerdo con la condena de intereses moratorios, toda vez que si bien, los intereses se reconocen cuando se paga una prestación de manera tardía, estos solo podrán ser reconocidos una vez se expida el acto administrativo que reconoce la prestación. Que han existido varios pronunciamientos de la Corte Constitucional como lo es la sentencia C-601 de 2000 y T-586 de 2012, en donde se indica que estos intereses se dan con el fin de cancelar pensiones atrasadas o en mora y posterior a la vigencia de la ley 100 de 1993. Y que no son procedentes los intereses, ya que la entidad ha cumplido sus plazos con el pago de la prestación.

- **ALEGATOS:**

- ✓ COLPENSIONES:

La parte accionada en sus alegatos manifiesta frente a los intereses moratorios que, el fin de la norma es el de aminorar los efectos adversos por el pago tardío de las mesadas pensionales, por lo que no siempre se causan cuando existe una mora en el pago de las prestaciones de que trata dicha disposición normativa, ya que es necesario analizar las causas por las cuales existió dicho retardo, y si bien la Corte Suprema de Justicia, sostiene una postura contraria, independiente a la buena o mala fe, dicha postura es muy radical, pues cambio la posición que se sostenía en sentencias como la SL704 de 2013 y SL14528

de 2014. Que las sentencias expedidas por la Corte Constitucional como son la C-601 de 2000 y T-586 de 2012, no traen interpretaciones para aplicar los intereses moratorios. Y que el plazo para comenzar a contabilizar los intereses moratorios es de 6 meses.

CONSIDERACIONES

Antes de resolver los problemas jurídicos, se hace necesario hacer un recuento de las pruebas anexadas al plenario por las partes:

- Cédula de ciudadanía del demandante, en el que se corrobora que nació el 9 de junio de 1956.¹
- Resolución SUB 107398 del 14 de mayo de 2018, a través de la cual, COLPENSIONES, le reconoce la pensión de vejez al demandante, teniendo como fecha de **disfrute el 1° de junio de 2020**, y en cuantía de \$2'950.663.²
- Resolución SUB 126018 del 27 de mayo de 2021, por medio de la cual COLPENSIONES, resolvió negar el retroactivo pensional solicitado por la parte actora al no presentarse novedad de retiro del sistema pensional.³
- Historia laboral aportada por el demandante, con fecha de actualización del 3 de marzo de 2021, observándose como última cotización al sistema pensional para el mes de septiembre de 2019, reuniendo un total de 1.632 semanas.⁴ Historia laboral aportada por COLPENSIONES, con fecha de actualización al 19 de noviembre de 2021, en donde figura la última cotización el mes de septiembre de 2019.⁵
- Planillas de liquidación de aportes.⁶

¹ Folio 49

² Folios 6 a 14 de la demanda digitalizada

³ Folios 30 a 39

⁴ Folios 15 a 28

⁵ PDF 13 del expediente digitalizado

⁶ Folios 40 a 48

Conforme a lo anterior, los **problemas jurídicos** a resolver serán determinar: **i)** si el demandante tiene derecho o no al retroactivo pensional; **ii)** la procedencia o no de los intereses moratorios; y **iii)** la condena en costas impuesta a Colpensiones.

i. Retroactivo pensional.

En lo que tiene que ver con el reconocimiento de esta pretensión, es necesario advertir, que la pensión se comienza a cancelar y disfrutar una vez se acredite la desafiliación o retiro del sistema, como claramente lo señala el artículo 13 del Decreto 758 de 1990, normatividad que no ha perdido vigencia con el establecimiento del Sistema General de Pensiones, puesto que esta normatividad no reguló lo relativo al retiro al sistema de pensiones, siendo aplicable en ese caso el artículo 31 de la Ley 100 de 1993.

En ese orden, debe decirse que en efecto el artículo 13 que se complementa con el 35 del Decreto 758 de 1990, prescribe que para disfrutar de la pensión de vejez es necesario el **retiro del sistema**, estableciendo una diferencia entre los fenómenos de causación- entendido como el momento en que se adquiere el status de pensionado por cumplir con las condiciones de edad y cotizaciones, y el disfrute, que implica recibir la mesada pensional.

En este punto debe señalarse, que existen dos vías para entenderse el retiro del sistema de pensiones, la primera a través de un asentamiento formal de la novedad realizado por el cotizante a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aporte –PILA-; y la segunda, que surge de la expresión del afiliado y de los actos tendientes a disfrutar de la prestación, la que se concreta en hechos como el cese de las cotizaciones y el concomitante reclamo de la pensión por parte del afiliado.

A esta segunda modalidad se le ha denominado **desafiliación tácita**, y respecto de la misma se ha pronunciado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, explicando en su precedente que debe dársele relevancia a las actuaciones realizadas por el afiliado para disfrutar de su derecho pensional derivando de estas la existencia de una voluntad de retiro. En este sentido es

importa mencionar lo enseñado en la Sentencia SL-5541 de 2019, en la que al respecto se dijo:

“Sobre la figura de la desafiliación, esta Sala ha considerado que aquella acontece cuando el afiliado exterioriza su voluntad de no continuar amparado para los riesgos IVM en el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, manifestación que bien puede ser expresa, reportando la novedad de retiro, o tácita, mediante actos que así lo den a entender. En esa medida, sobre el alcance y sentido de los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, la Sala ha adocinado que cuando no se cuente con el acto formal de desafiliación, deben examinarse las circunstancias fácticas del caso a fin de determinar en qué momento debe entenderse que el afiliado desiste de su afiliación al sistema pensional y se hace exigible la mesada causada, pues cabe recordar que la novedad de retiro tiene una doble connotación, ya que puede significar la desafiliación del sistema o la terminación del vínculo, puesto que los empleadores al momento de finalizar la relación contractual deben diligenciar la novedad de retiro, y no puede desconocerse que el trabajador puede continuar haciendo aportes por medio de otro empleador o de forma independiente, y por lo tanto, si una vez reportada tal novedad se continúa realizando aportes por medio de otro empleador, la novedad debe entenderse como cambio de empleador o terminación del vínculo contractual, mientras que si se deja de efectuar cotizaciones al sistema, se debe entender es el retiro del sistema.”

Conforme a lo anterior, en el presente caso a diferencia que lo señala el juez, se presenta la figura denominada desafiliación tácita del sistema, toda vez que el señor HERNÁNDEZ MONDRAGÓN, realizó su última cotización al sistema pensional para el mes de septiembre de 2019, con el empleador WALTER BRIDGE Y CIA, por lo que debe entenderse que sería desde allí el retiro tácito del sistema pensional, debiéndose ser reconocidas las mesadas pensionales a partir del 1° de octubre de 2019, como correctamente se expuso en la sentencia de primera instancia.

Así pues, una vez revisada la liquidación efectuada por el juzgado, comprendida entre el 1° de octubre de 2019 y el 31 de mayo de 2020, tomando para ello un salario de \$2'842.642 para el año de 2019 y de \$2'950.663 para el 2020, la misma se ajusta a derecho, por lo que la decisión de instancia merece ser **CONFIRMADA** en este sentido, pero por las razones acá manifestadas, al igual que los descuentos en salud ordenados por el juez.

ii. Intereses moratorios

En lo que respecta a los **INTERESES MORATORIOS**, es válido recordar que estos fueron creados por la ley 100 de 1993, para resarcir el retardo de la entidad de seguridad social que estando obligada al pago de las mesadas pensionales de que trata dicha ley, no las cancele de manera oportuna. Así lo prevé el artículo 141 de la ley 100.

Frente al tema, es necesario aclarar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en innumerables sentencias como lo es la sentencia SL1595-2019 con radicado 63648 del 23 de abril de 2019, ha señalado que ante la mora en el pago de las pensiones de vejez reconocidas con base en el régimen de transición de la ley 100 de 1993, se aplican los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, contrario a lo señalado por el apoderado de la accionada en su apelación y alegatos; por lo que no hay duda que las pensiones reconocidas en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 son concedidas con sujeción a lo previsto en tal ley, por lo tanto, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales es procedente el reconocimiento de los mencionados intereses, sin que esto implique vulneración alguna al principio de la inescindibilidad de la ley, puesto que como ya se dijo, el régimen de transición está previsto dentro de la normatividad de la ley 100, y por lo tanto se está dando aplicación integra a la misma.

En este orden de ideas, la mora de la entidad sólo opera luego de pasados cuatro meses de radicada la solicitud de reconocimiento pensional, con el lleno de los requisitos, como lo indica el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, lo cual es apenas lógico, puesto que la entidad, dentro de tal plazo y una vez presentada la solicitud de la pensión por parte del afiliado, previo al reconocimiento del derecho, debe entrar a corroborar el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos por la normatividad aplicable.

Frente al actuar de buena fe de la administradora de pensiones para ser exonerada del pago de tales intereses, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que estos deben ser impuestos con independencia de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o las circunstancias que hayan rodeado la discusión del derecho pensional, en tanto su imposición es simplemente el

resarcimiento ante los efectos adversos para el acreedor por la mora del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones. Así se pronunció la Corte en sentencia SL3976-2021:

(...)

Para resolver, se memora que la condena por los intereses moratorios previstos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, está supeditada a que exista mora o retardo en el pago de la pensión, y de acuerdo a lo adoctrinado por esta Corporación desde vieja data, la naturaleza de dichos intereses es resarcitoria, pues se dispusieron con miras a reparar el pago tardío de la pensión a que haya lugar, que no como una mera sanción al deudor (sentencia CSJ SL 23 sep. 2002, rad. 18512). También se ha enseñado que deben ser impuestos con independencia del actuar del deudor, esto es, si lo hizo o no con buena fe, como en efecto lo hace ver la censura.

Resulta pertinente remitirse a la sentencia CSJ SL2512-2021, donde nuevamente la Corte insistió:

Al respecto se hace necesario recordar que el criterio de la Sala frente a los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, es que estos proceden siempre que haya retardo en el pago, sentencia CSJ SL 3130-2020, independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o las circunstancias que hayan rodeado la discusión del derecho pensional, en tanto su imposición es simplemente el resarcimiento ante los efectos adversos para el acreedor por la mora del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones.

(...)

En el presente caso, debe señalarse, que el actor solicitó la pensión de vejez el 4 de mayo de 2020, por lo que los intereses moratorios deberán correr a partir del 5 de septiembre de 2020, esto es 4 meses después de elevada la solicitud, estando COLPENSIONES obligada a reconocer y pagar los intereses moratorios desde el 5 de septiembre de 2020, y hasta que se haga efectivo el pago de la obligación. Debiéndose en este sentido, **CONFIRMAR** la condena impuesta por el juez.

Debe advertirse, que los intereses moratorios, se liquidan al momento del pago de las mesadas pensionales atrasadas, con la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago, por lo tanto, para estimar el valor de los intereses debe tenerse en cuenta cada una de las mesadas adeudadas desde la fecha de su exigibilidad, liquidando mes a mes hasta la fecha efectiva del pago.

Por último, debe insistirse que los intereses moratorios son un resarcimiento ante el retardo injustificado en el pago de las mesadas pensionales que se reconocen con sujeción a la referida ley 100, y por ende en el presente caso es aceptado imponerlos, sin que sea de recibo el término de 6 meses para decidir la prestación, pues este último límite se encuentra establecido en el artículo 4° de la ley 700 de 2001 tan sólo para que la entidad de seguridad social incluya en nómina al pensionado, más no para el reconocimiento de la prestación económica.

iii. Costas procesales

En innumerables providencias se ha dejado claro que nuestra ley procesal, ha consagrado en esta materia el criterio objetivo, es decir, que las costas corren en todo caso a cargo del vencido en juicio, sin que sea admisible tener en consideración la conducta asumida por las partes dentro del mismo, es decir, sin considerar si se actuó o no de buena fe, ya que sólo basta con el hecho de haber resultado vencido en juicio para que se imponga tal condena, y en el presente caso, COLPENSIONES fue el único vencido, pues tiene la obligación de reconocer el retroactivo pensional deprecado.

Las costas procesales de la primera instancia como lo dijo el juez. En esta instancia son a cargo de COLPENSIONES, por no salir avante el recurso de apelación. Las agencias en derecho se tasan en la suma de \$1.000.000.

Con los argumentos anteriores y atendiendo al principio de consonancia de que trata el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, esta Sala hizo un pronunciamiento implícito de las alegaciones presentadas.

En las condiciones anteriores, se **CONFIRMARÁ** la sentencia que se revisa por vía de apelación y en grado jurisdiccional de consulta.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

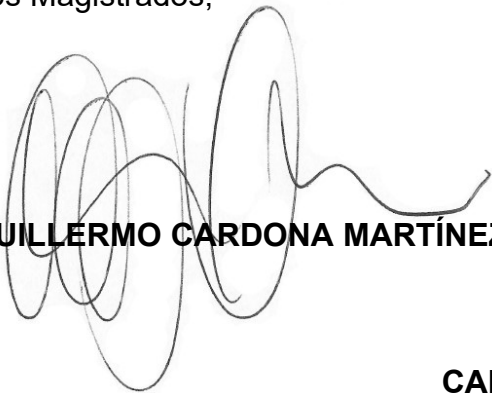
RESUELVE:

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la sentencia de primera instancia, que se revisa por vía de apelación y consulta.

SEGUNDO: Costas procesales y agencias en derecho como se dijo en la parte considerativa de esta providencia.

Se notifica lo resuelto por **EDICTO**. De no ser susceptible del recurso extraordinario de casación se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados,



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ

(Sin firma por ausencia justificada)
CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ



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:

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Oscar Federico Hernández Mondragón
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICADO	05-001-31-05-019-2021-00468
DECISIÓN	Confirma sentencia
MAGISTRADO PONENTE	Guillermo Cardona Martínez

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/131> 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 5:00 pm

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO