

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **OLIVIA DE JESÚS CORTÉS GRANADOS**
Demandados : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**
Litisconsorte
Necesario por pasiva : **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**
Radicado : **050013105 017 2021 00504 01**
Providencia : Sentencia
Temas : Seguridad Social – retroactivo garantía de pensión mínima de vejez, intereses moratorios -
Decisión : Confirma Sentencia absolutoria de primera instancia
Sentencia No : 054

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por las Magistradas **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL, CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO 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 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.

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Se condene al reconocimiento y pago del **retroactivo de la garantía de pensión mínima de vejez, desde el 7 de septiembre de 2015 hasta el 25 de junio de 2019, intereses moratorios**, condenas ultra y extra petita, costas procesales.

Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma que la demandante nació el día nació el día 13 de abril de 1950; laboró al servicio del Municipio de Venecia – Antioquia, desde el 4 de junio de 1992 hasta el 31 de marzo de 2020 en forma continua e ininterrumpida, como Auxiliar Administrativa, durante 27 años 9 meses y 28 días; a partir del 1º de julio de 1995 se afilió al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad a través de la AFP HORIZONTE, hoy PORVENIR S.A. Cumplió 57 años de edad el día 13 de abril de 2007, reclamó la pensión de vejez en los años 2011 y 2014, siendo negada por no contar con el capital suficiente, ni la densidad de semanas exigidas para una garantía de pensión mínima, reconociéndole 892.7 y 1.028,12 semanas, respectivamente.

El día 7 de septiembre de 2015, cuando tenía 1.150 semanas cotizadas, reclamó de nuevo la pensión de vejez, recibiendo respuesta negativa el día 24 de mayo de 2016, aduciendo la AFP que contaba con 1.014,43 semanas. A través de apoderada, reiteró petición el 11 de julio de 2016, explicando que el tiempo de servicio durante 24 años 1 mes y 8 días, era equivalente a 1.206 semanas de cotización, observando vacíos en

la historia laboral por parte de su empleador; recibiendo de nuevo respuesta negativa el 21 de julio de ese año, por acreditar 1.023 semanas cotizadas.

Expone que promovió Acción de Tutela y mediante Fallo de fecha 22 de agosto de 2016, emanado del Juzgado Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías, se ordenó a PORVENIR S.A. y al Municipio de Venecia, aclarar la densidad de semanas cotizadas; en virtud de ello, la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) presentó cuenta de cobro por los periodos entre los años 1996 a 1999 y otros de los años 2001 a 2003, 2006, 2009 y 2012; generándose el pago por unos periodos que fue abonado a la sanción y otros no reportan pago. Ante una nueva petición de fecha 7 de diciembre de 2016, la AFP le responde que se requería el trámite del Bono pensional, sin que se pudiera acceder a la historia laboral por estar en trámite la solicitud de pensión y debido a ello, promovió Incidente de Desacato en contra de la AFP. En el año 2017, el Municipio de Venecia empezó a pagar los periodos en mora, siendo insuficientes según escrito del 27 de septiembre de 2017, por haberse aplicado la sanción moratoria.

Luego de los trámites para la consecución del Bono pensional, **a la demandante le fue aprobada la Garantía de Pensión Mínima el día 18 de junio de 2019**, teniendo en cuenta 1.271,85 semanas; **no obstante, laboró al servicio de la entidad hasta el 31 de marzo de 2020**, ya que de un lado, el Alcalde de la época le pidió el favor de quedarse hasta terminar el periodo de su administración, por no haber tiempo para realizar empalmes y por ello, se le efectuaron cotizaciones; por otro lado, tenía la necesidad de pagar unas deudas que no podía solventar con la

pensión mínima. En agosto de 2020 reclamó a la AFP el retroactivo pensional, recibiendo respuesta negativa el 15 de octubre de 2020, por no regirse la prestación bajo los presupuestos de edad y semanas del Régimen de Prima Media.

Respuesta a la demanda:

PORVENIR S.A. a través de apoderada judicial, admitió la edad de la demandante, su afiliación, las reclamaciones de la pensión de vejez y las respuestas dadas conforme a al tiempo cotizado, así como el reconocimiento de la garantía de pensión mínima de vejez el 18 de junio de 2019. 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, 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 luego del trámite administrativo para reconocimiento del Bono pensional, ingresó el 2 de mayo de 2019 la solicitud de reconocimiento de la Garantía de Pensión Mínima, siendo atendida en forma favorable mediante acto administrativo del 31 de mayo de ese año, con pago a partir del 1º de junio siguiente, sin derecho a retroactivo, por cuanto percibía salario como servidora pública en el Municipio de Venecia – Antioquia, existiendo prohibición legal y constitucional para percibir al mismo tiempo la remuneración y la pensión. Formuló en su defensa las excepciones denominadas buena fe y genérica.

Sentencia de Primera Instancia:

El **Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito** de Medellín, mediante Sentencia del 22 de abril de 2022, **absolvió** a **PORVENIR S.A.** de todas las pretensiones formuladas en su contra y se abstuvo de imponer condena en Costas.

Recurso de Apelación apoderada de la demandante:

Sostiene que la demandante para el año 2015, contaba con 65 años de edad; **PORVENIR S.A. tenía el deber de adelantar las acciones de cobro** ante el empleador, respecto de los tiempos en mora, por lo que debió promoverse la Acción de Tutela. Respecto a que la demandante no se desafilió, expone que, **por error, la señora Oliva no aparecía con el número de semanas cotizadas en el sistema**, razón por la cual le negaban la pensión de vejez y por ende, no podía reportar la desafiliación, además siguió laborando porque aspiraba a reunir el capital para obtener la pensión de vejez. En cuanto a que **continuó laborando hasta marzo del año 2020**, no hay que olvidar que trabajaba para un Municipio y culminaba el periodo de administración en el año 2019, a ella **se le pidió mantenerse en el puesto mientras conseguían otra persona que la reemplazara y porque trató de cubrir unas deudas contraídas**, ya que con una pensión mínima alcanzaría. En la AFP no le exigieron el retiro, simplemente le consignaron un dinero en su cuenta, explicándose que se trataba de un Fondo privado.

Alegatos de conclusión:

La apoderada de PORVENIR S.A. reiteró argumentos expuestos en el trámite de primera instancia.

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, estudiándose si la demandante tiene derecho a que PORVENIR S.A., reconozca y pague retroactivo de la garantía de pensión mínima de vejez, desde desde el 7 de septiembre de 2015 hasta el 25 de junio de 2019, con intereses moratorios; analizándose el hecho de no retiro del servicio siendo empleada pública.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente confirmar 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 cincuenta y siete (57) años de edad si son mujeres, 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 la demandante cumplió **57 años de edad el día 13 de abril de 2007**, al haber nacido el mismo día y mes de 1950 (fl 185 archivo 01) y según historia laboral generada por PORVENIR S.A. el 12 de abril de 2019, registra **1.263 semanas cotizadas** (fl 158 archivo 01); reclamó la garantía de pensión mínima de vejez en diferentes oportunidades, siendo negada aduciendo la AFP que no alcanzaba el capital necesario o las 1.150 semanas de cotización exigidas para la **Garantía de Pensión Mínima**, la cual fue **aprobada según comunicación del 18 de junio de 2019**, con efectos a partir del 1º de junio de ese año, por valor de \$828.116, con derecho a 13 mesadas al año (fl 154 archivo 01).

Para absolver a la entidad demandada, **el Juzgado de Primera Instancia explicó en términos generales**, que si bien es cierto, PORVENIR S.A. no fue diligente en adelantar las gestiones

administrativas, tendientes al cobro del Bono pensional y a la normalización de la historia laboral, también lo es, que la demandante no acreditó el retiro de servicio público, siendo requisito para el disfrute de la pensión de vejez y también percibía ingresos superiores a la Garantía de Pensión Mínima, circunstancias que no daban lugar al reconocimiento del retroactivo pensional reclamado.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral, que el Juzgado de Primera Instancia adoptó la decisión de fondo, en aplicación de lo dispuesto por la normatividad vigente y aplicable al caso concreto de la demandante, esto es, el **artículo 19 de la Ley 344 de 1996**, según el cual, el servidor público que adquiriera el derecho a disfrutar la pensión de vejez, puede optar por este beneficio o continuar vinculado al servicio, hasta cuando cumpla la edad de retiro forzoso, dejando claro que la pensión se empieza a pagar sólo después de producida la terminación del servicio en la Institución; veamos:

*“...**ARTÍCULO 19.** Sin perjuicio de lo estipulado en las Leyes 91 de 1989, 60 de 1993 y 115 de 1994, **el servidor público que adquiriera el derecho a disfrutar de su pensión de vejez o jubilación podrá optar por dicho beneficio o continuar vinculado al servicio, hasta que cumpla la edad de retiro forzoso.** Los docentes universitarios podrán hacerlo hasta por diez años más. **La asignación pensional se empezará a pagar solamente después de haberse producido la terminación de sus servicios en dichas instituciones...**” (Negritas fuera de texto)².*

En este caso, **la señora Olivia de Jesús Cortés Granados pretende el reconocimiento de mesadas pensionales, desde desde el 7 de septiembre de 2015 hasta el**

² Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-584-97 del 13 de noviembre de 1997, Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

25 de junio de 2019, época para la cual se encontraba prestando el servicio, en calidad de servidora pública, a favor del Municipio de Venecia – Antioquia, tal como se reconoce desde la presentación de la demanda y en el recurso de apelación y así aparece certificado por el Secretario General y de Gobierno del ente territorial, según documento expedido el día 7 de septiembre de 2020, donde se relaciona en detalle su vinculación con la entidad pública, **desde el 4 de diciembre de 1992, en forma continua, hasta el día 30 de marzo de 2020** (fls 185 a 187 archivo 01).

Por tanto, no es procedente el reconocimiento del retroactivo pensional reclamado, toda vez que, al ostentar la calidad de servidora pública, la asignación pensional se empieza a pagar solamente después de haberse producido la terminación de sus servicios en la entidad para la cual laboraba, lo que ocurrió el 30 de marzo de 2020 y en tal sentido, no hay lugar a ordenar el pago de mesadas anteriores.

Además, pese a las múltiples peticiones y respuestas negativas de la Administradora de Fondos de Pensiones, aduciendo falta de capital o de semanas para acceder a la Garantía de Pensión Mínima; de acuerdo a lo expuesto en el recurso de apelación y en la demanda, se infiere que fue voluntad de la demandante continuar activa en el servicio público, pues lo que se aduce es que se trató de un favor solicitado por el Alcalde Municipal y que también continuó laborando, para cubrir algunas obligaciones económicas.

Así las cosas, esta Sala de Decisión Laboral encuentra procedente **confirmar** la Sentencia de Primera Instancia, incluyendo lo referente a la no condena en Costas.

COSTAS:

No se condenará en Costas en esta Segunda Instancia al no haberse causado; conforme a lo establecido en el numeral 8° del 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, incluyendo lo referente a la no condena en Costas; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

SEGUNDO: No se condena en Costas en esta Segunda Instancia, 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.

Las Magistradas,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL



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 : **OLIVIA DE JESÚS CORTÉS GRANADOS**
Demandados : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES
Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**
Litisconsorte
Necesario por pasiva : **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**
Radicado : **050013105 017 2021 00504 01**
Providencia : Sentencia
Temas : Seguridad Social – retroactivo garantía de pensión
mínima de vejez, intereses moratorios -
Decisión : Confirma Sentencia absolutoria de primera instancia
Sentencia No : 054

FECHA SENTENCIA: 17 de marzo de 2023

CONSTANCIA DE FIJACIÓN **CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Fijado hoy miércoles 22 de marzo de 2023 a las 8:00 Am Desfijado hoy
miércoles 22 de marzo de 2023 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 BURGOS
Secretario