

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, cuatro (4) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario laboral instaurado por FELIX CANTALICIO MARÍN MEJÍA contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- (Radicado 05001-31-05-001-2020-00175-01).

ANTECEDENTES:

La demandante pretende el reconocimiento y pago del retroactivo pensional a partir de la data en que arribó a la edad de 60 años de edad, juntos con los intereses moratorios y las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que nació el 12 de septiembre de 1951, por lo que es beneficiario del régimen de transición. Una vez consideró tener los requisitos para pensionarse, solicitó el derecho ante Colpensiones, el que le fue negado, procediendo a acudir a la jurisdicción laboral convocando a la AFP y a Cementos Argos S.A correspondiendo por reparto al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín, el que por sentencia del 29 de septiembre de 2016 ordenó el otorgamiento de la prestación a partir del 01 de enero de 2015, decisión que fue revocada por el Tribunal Superior de Medellín en cuando se dispuso la

condena de la pensión de vejez y confirmó en lo demás la providencia. Mediante resolución SUB276574 del 2019 Colpensiones le reconoció la pensión de vejez a partir del 01 de julio de 2019 sin retroactivo ni intereses, lo que lo conllevó a elevar reclamación el 16 de septiembre de 2019 solicitando el pago de mesadas dejadas de reconocer.

La entidad convocada dio respuesta oportuna al libelo, con oposición a las pretensiones aduciendo haber concedido la prestación en los términos correctos, en tanto la última cotización se realizó en junio de 2019 y es a partir del mes siguiente que se dispuso su reconocimiento. Como excepciones de mérito formuló las de cosa juzgada, inexistencia de la obligación de pagar retroactivo pensional, inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios, prescripción, imposibilidad de condena en costas, compensación indexada, pago y buena fe de Colpensiones.

El Juzgado de conocimiento que lo es el Primero Laboral del Circuito de Medellín, surtido el trámite de rigor, profirió sentencia el 05 de mayo de 2022, oportunidad en la que DECLARÓ probada la excepción de inexistencia de la obligación y ABSOLVIÓ a Colpensiones de todas las pretensiones de la demanda. ABSOLVIÓ de las costas procesales al actor.

La Sala en el marco de lo que regula el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, conoce del asunto por el grado de consulta en favor del demandante dada la decisión desfavorable a sus intereses y la ausencia de recurso de alzada interpuesto por su parte.

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

Lo primero que debe decirse es que la generalidad de los hechos de la demanda no están en controversia, en tanto de la prueba documental queda claro que el demandante nació el 12 de septiembre de 1951 (Pág. 39 y 65 Archivo 01-03); que fue pensionado por vejez mediante la Resolución SUB 276574 de 2019 a partir del 1° de julio del mismo año, en cuantía de un SMLMV, bajo los postulados del Decreto 758 de 1990 aplicado por transición con reconocimiento de un retroactivo por la suma de \$2.914.864 por ser incluido en la nómina de noviembre de 2019 (Págs. 16-24 Archivo 01-03). Tampoco se discute que en virtud al trámite ordinario adelantado contra Cementos Argos S.A bajo el radicado 003-2015-01445, Colpensiones impuso el cargue a la historia laboral del período laborado entre el 16 de marzo de 1972 y el 22 de marzo de 1981 y además incluyó los tiempos servidos al Ejército Nacional (Págs. 16-24 Archivo 01-03).

Dejando de lado tales presupuestos, el objeto del debate se circunscribe a determinar si al promotor del proceso le asiste el derecho al retroactivo pensional; de ser el caso, a partir de qué fecha se debe liquidar; y si son procedentes los intereses moratorios.

Pues bien, para abordar el asunto debe acudirse a la postura que tiene asentada de vieja data la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral donde se ha advertido que son dos momentos diferentes los referidos a la causación y el disfrute del derecho a la pensión de vejez, en clara aplicación de los artículos 13 y 35 del Decreto 758 de 1990, entendiendo por la primera aquel instante en que el afiliado cumple con los requisitos exigidos por la norma, esto es, edad y semanas cotizadas y/o tiempo servido, mientras que el segundo, hace relación al evento a partir del cual éste se desafilia del sistema con el fin de iniciar el goce de su pensión de vejez.

Sobre esta materia, en especial sobre las exigencias de desafiliación o retiro del sistema para dar paso al disfrute de la pensión de vejez, ya es

pacífico ante el alcance y sentido de los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, el hecho que si bien se tiene como requisito para tener derecho a este el reporte de la novedad del retiro, se ha anotado que aun sin el acto formal de desafiliación o el reporte de la novedad, si se presentan actos que hagan entender la voluntad de no continuar el afiliado amparado para los riesgos de invalidez, vejez o muerte, con examen de las circunstancias fácticas del caso, puede definirse desde qué momento debe entenderse que el afiliado desiste de su afiliación al sistema pensional y se hace exigible la mesada causada, como cuando se presenta una falta del pago de cotizaciones, y se da cumplimiento a los requisitos en materia de edad y de cotizaciones, que no dejan duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional (Ver Rdo. 38776 del 1 de febrero de 2011, SL4611-2015, SL5603-2016, SL9036-2017, SL900-2018 y SL3310-2022).

En el asunto, el historial laboral del demandante actualizado a 16 de diciembre de 2020 que obra en el expediente administrativo suministrado por la entidad, en efecto muestra como última cotización la realizada por el actor en su condición de trabajador independiente el 30 de junio de 2019, calidad que venía sosteniendo desde el 01 de diciembre de 1999 de donde se deriva su intención de retirarse del sistema, así formalmente no exista novedad de desafiliación manifestada mediante actos externos e inequívocos como la suspensión definitiva de los aportes desde junio de 2019, sumado a la reclamación de la prestación elevada el 17 de junio de 2019 por el cumplimiento de los requerimientos de edad y semanas, parámetros que se tornan en válidos para establecer la fecha de inicio del disfrute de su pensión.

Es a partir de lo anterior, que se halla debidamente concedida la prestación al actor en sede administrativa por medio de la Resolución SUB276574 de 2019 al permitir su disfrute desde el 01 de julio de 2019, cuando se verificó la cesación definitiva de las cotizaciones por parte del señor Marín Mejía en su calidad de empleado independiente, sin que pueda pregonarse una

inducción a error que autorice el disfrute del derecho desde momento anterior (Ver sentencias SL2453 de 2021, SL4380-2019, SL9036-2017, SL15559-2017, y SL11895-2017) y que dé paso al reconocimiento de mesadas pensionales previas, porque aunque el estatus bien pudo remontarse al 12 de septiembre de 2011 para cuando alcanzó la edad como se dispuso en el acto administrativo, el que luego quedó definido en el 22 de febrero de 2018 por virtud de la cosa juzgada declarada de manera parcial en la etapa de decisión de excepciones previas dentro de este trámite sin desacuerdo de las partes (Archivo 23), los aportes que continuaron siendo pagados hasta junio de 2019 ocurrieron con miras a alcanzar las exigencias de ley, sin intervención negligente de la entidad que le impongan este reconocimiento, no encontrando razones para invalidar tales cotizaciones porque no se verifica por un lado, una comunicación expresa y clara de su retiro del Sistema, ni es posible predicar que previo a esa fecha esa haya sido su intención.

Es verdad que para el año 2015 pudiera observarse esa voluntad, pero no puede concebirse que exista un llamado al yerro por lo acaecido dentro del proceso judicial que se adelantó para esa anualidad que sirva de apoyo a la continuidad de las cotizaciones hasta 2019, ya que en esa oportunidad no se encontraron materializados los presupuestos para acceder al derecho por ser ausentes las 1.300 semanas exigidas por el Sistema General de Pensiones y no estar amparado por transición por el Decreto 758 de 1990 acorde a los lineamientos vigentes, cosa distinta es que Colpensiones dentro del estudio adelantado en el ámbito administrativo haya encontrado acertado reconocer bajo esta disposición normativa el derecho, pero ello no impone bajo condiciones de legalidad que el retroactivo se conceda desde momento distinto al que los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990 en coherencia con su interpretación jurisprudencial mandan.

Corolario de lo expuesto, se tiene que las muestras innegables de la voluntad del afiliado de desvincularse definitivamente del sistema general de pensiones corresponden a junio de 2019 época en la que cesaron los

aportes de manera contundente, por lo que la fecha de disfrute, acaeció a partir del 1° de julio de 2019 cuando se entiende que efectivamente se retiró del sistema, resultando en esos términos acertada la decisión de la *A quo* cuando absolvió de reconocer un retroactivo pensional, porque es precisamente desde el ciclo siguiente que el actor percibe la mesada pensional de parte de Colpensiones.

En conclusión de todo lo dicho, y sin necesidad de otro tipo de argumentaciones, la sentencia venida en apelación se habrá de confirmar, sin imposición de costas por el grado de consulta.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA íntegramente** la sentencia objeto de consulta, de fecha y procedencia conocidas. Sin costas.

Notifíquese por EDICTO.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
SIN FIRMA POR PERMISO AUTORIZADO



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



**SECRETARÍA
EDICTO**

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

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

Radicación:	05001310500120200017501
Proceso:	ORDINARIO LABORAL
Demandante:	FELIX CANTALICIO MARIN MEJIA
Demandado:	COLPENSIONES
M. P.	CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo:	4/05/2023
Decisión:	CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, 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 término de fijación del edicto.

Se fija hoy 5/05/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario