



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA LABORAL

Medellín, agosto 25 de 2023

Radicado: 05001-31-05-010-2017-00751 01

Demandante: SANTIAGO HUMBERTO CASTAÑO VERA

Demandados: COLPENSIONES.

Asunto: RECURSO APELACIÓN-CONSULTA.

Tema: RELIQUIDACIÓN PENSIÓN VEJEZ.

La Sala Sexta de decisión, presidida por la magistrada ponente **LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE**, e integrada por las magistradas **MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA Y ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ**, procede a emitir sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia; decisión que se emite en forma escrita atendiendo a las disposiciones del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

Acreditados los presupuestos procesales y sin que se evidencien causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a emitir la presente decisión.

1. ANTECEDENTES.

De la demanda presentada.¹

Lo pretendido por la parte actora con su demanda es que se le ordene a COLPENSIONES el pago del retroactivo y reliquidación de la pensión de vejez, así como los incrementos pensionales por cónyuge a cargo y consecuencial a lo anterior, el reconocimiento y pago de los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación.

¹ 01PrimeraInstancia. Archivo 02 del expediente digital.

Como sustento de las pretensiones, indicó que el señor SANTIAGO HUMBERTO CASTAÑO VERA nació el 01 de junio de 1954 y para la fecha de presentación de la demanda contaba con más de 60 años.

Señaló que para el 18 de noviembre de 2014 solicitó a COLPENSIONES, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, exponiendo que la entidad demandada a través de la resolución GNR 154673 del 26 de mayo de 2015 le reconoció una pensión con base al acuerdo 049 de 1990 declarando su efectividad desde el 01 de junio de 2015.

Que contra ese acto administrativo presentó recurso de reposición, provocando que COLPENSIONES emitiera el acto administrativo GNR 271055 del 03 de septiembre de 2015 por medio del cual se ordena la reliquidación de la pensión de vejez en la suma de \$2.923.476 para el año 2015, resaltando que dicho valor resulta ser deficitario pues en su sentir el valor de la mesada pensional debió ser de \$2.975.211.

Que posteriormente COLPENSIONES profirió la resolución GNR 143778 del 17 de mayo de 2016 por medio de la cual reliquidó la pensión de vejez de señor CASTAÑO VERA asignando un valor de \$2.937.047 para el año 2015, manifestando que dicho monto continúa siendo deficitario de acuerdo a la suma anteriormente enunciada.

Indicó que, pese a causar el derecho a la pensión de vejez en el año 2014 no le fue reconocido retroactivo, pese a que desde el 18 de noviembre de 2014 presentó la solicitud de reconocimiento pensional, resaltando que su empleador no reportó la novedad de retiro del sistema por voluntad propia.

Expuso que el señor CASTAÑO VERA contrajo matrimonio con la señora ANA MARIA MONTOYA ECHEVERRI desde el 06 de agosto de 1980 y ésta depende económicamente del pensionado.

De la respuesta a la demanda.

Por parte de COLPENSIONES².

Esta entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, argumentado que incumbía a la parte actora probar los supuestos de hecho y de derecho para ausentar su solicitud.

Para el efecto, aceptó la fecha de nacimiento del demandante, así como el contenido de los actos administrativos enunciados y el vínculo matrimonial con la señora ANA MARIA MONTOYA ECHEVERRI, sobre los restantes hechos indicó que eran una apreciación subjetiva.

De la sentencia de primera instancia.³

En sentencia de primera instancia el día 18 de junio de 2021 el JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN declaró probadas las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION DE RECONOCER Y PAGAR EL RETROACTIVO PENSIONAL SOLICITADO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION DE RELIQUIDAR LA PENSION DE VEJEZ e IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE INCREMENTOS PENSIONALES POR CONYUGE A CARGO, con base a eso, absolvió a COLPENSIONES de las pretensiones de retroactivo pensional, reajuste de la mesada pensional e incrementos por persona a cargo.

Sin embargo, condenó a COLPENSIONES a la indexación sobre la diferencia resultante del reajuste del valor de la pensión concedida en las resoluciones GNR154673 del 2015 y la GNR 271055 del 2015 y entre la diferencia dada entre la GNR 271055 del 2015 y la resolución GNR 143778 del 2016. En consecuencia, dispuso que esa entidad debía cancelar al demandante la suma de \$6033. Finalmente se abstuvo de emitir una condena en costas.

2. DEL RECURSO DE APELACION EN CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Por la parte demandante⁴.

² 01PrimeraInstancia. Archivo 05 del expediente digital.

³ 01PrimeraInstancia.Archivos 18 del expediente digital.

⁴ 01PrimeraInstancia.Archivos 18 del expediente digital 54:32 a 59:50.

Inconforme con la decisión emitida por la A-quo el apoderado del demandante presentó recurso de apelación contra la sentencia emitida, solicitando fuera revocada en su totalidad esa decisión.

En primer lugar, sobre la pretensión del retroactivo pensional indicó que si bien existían cotizaciones al sistema después de causación del derecho a la pensión de vejez, estas solamente se dieron por voluntad del empleador, siendo la real intención del demandante disfrutar de su prestación desde la fecha en la que fue radicada la solicitud de reconocimiento de la pensión a COLPENSIONES.

Para sustentar este punto, solicitó fueran revisados los actos administrativos emitidos por COLPENSIONES en los que en su sentir, acreditan que el demandante para el año 2014 ya tenía reunidos los requisitos para acceder a la pensión de vejez.

En segundo lugar, cuestionó la liquidación efectuada por la A-quo al manifestar que no se tuvo en cuenta el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, manteniendo un déficit de \$43.091 en cada mesada pensional.

Por parte de COLPENSIONES.

Si bien la apoderada de esa entidad no presentó recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, al tener una situación adversa a COLPENSIONES será necesario conocer en el Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de la demandada.

3. ALEGATOS

Concedido el término que establecía el artículo 13 la Ley 2213 de 2022, COLPENSIONES también presentó alegatos de conclusión⁵, solicitando fuera confirmada la sentencia emitida por el A-quo basado en los mismos argumentos expuestos en su contestación.

⁵ 02SegundaInstancia.Archivo 04 del expediente digital.

4. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

De acuerdo con las pruebas aportadas al proceso, en el presente evento se encuentra por fuera de discusión que:

- 1) Que COLPENSIONES reconoció al señor SANTIAGO HUMBERTO CASTAÑO VERA a través de la resolución GNR 154673 DEL 26 DE MAYO DE 2015 una pensión de vejez en cuantía de \$2.865.951 desde el 01 de junio de 2015⁶
- 2) Que mediante resolución GNR 271055 DEL 03 DE SEPTIEMBRE DE 2015 COLPENSIONES resolvió el recurso de reposición presentado por el afiliado y dispuso reliquidar el valor de la mesada pensional asignando un valor de \$2.923.476 desde el 01 de junio de 2015⁷.
- 3) Que COLPENSIONES profirió la resolución GNR 143778 del 17 de mayo de 2016, por medio de la cual nuevamente reliquidó el valor de la mesada pensional del demandante, disponiendo que la misma ascendería para el 01 de junio de 2015 a la suma de \$2.937.047⁸.
- 4) Que la Institución Universitaria Escolme presentó el día 05 de junio de 2015 solicitud a COLPENSIONES, requiriendo información sobre la continuidad en los aportes a pensiones a favor del demandante⁹.

Teniendo presente el recurso de apelación presentado por la parte actora así como el Grado Jurisdiccional de Consulta reconocido a favor de COLPENSIONES y teniendo presente que no existe discusión sobre el derecho pensional a que tiene derecho el demandante, se analizará i) Del disfrute de la pensión de vejez. ii) La liquidación de las pensiones de vejez bajo con base al artículo 36 de la Ley 100 de 1993. ii) El caso en concreto.

i) **Del disfrute de la pensión de vejez**

⁶ 01PrimeraInstancia. Archivo 02 folios 14 a 20 del expediente digital

⁷ 01PrimeraInstancia. Archivo 02 folios 24 a 31 del expediente digital

⁸ 01PrimeraInstancia. Archivo 02 folios 33 a 39 del expediente digital

⁹ 01PrimeraInstancia. Archivo 02 folio 11 del expediente digital

En lo relativo al **reconocimiento pensional** se indica que, para causar el derecho a la pensión de vejez dentro del régimen de prima media deben cumplirse por parte del afiliado dos presupuestos, como un primer elemento se impone el cumplimiento de la edad *-hecho que puede ser considerado como un plazo-*, y como segundo elemento la acreditación de un mínimo de semanas *-hecho que se puede catalogado como una condición-*; cumplidas ambas disposiciones se configura un derecho adquirido a favor de la persona, que le permite exigir ante el fondo de pensiones al que se encuentre afiliado, el reconocimiento de esa prestación pensional.

Ahora, cuando se hace referencia al **disfrute de la prestación**, siendo este el problema jurídico dentro del presente proceso, debe acreditarse el retiro del sistema pensional o en su defecto la cesación de las cotizaciones¹⁰. Es decir que estos presupuestos deben concurrir con la edad y semanas de cotización mínima para que una persona pueda entrar a gozar plenamente de la pensión de vejez a la cual tiene derecho.

La Sala de Casación Laboral de Corte Suprema de Justicia, ha creado y mantenido la tesis del retiro tácito del sistema para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez, cuando existen conductas del afiliado de las que se puede entender la decisión de no seguir cotizando, así en sentencia SL5603-2016, reiterada, entre otras, en SL9036-2017, SJ SL15559-2017, SL11005-2017 y SL-900 de 2018, nuestro órgano de cierre puntualizó:

“...También, en contextos en los cuales la conducta del afiliado denota su intención de cesar definitivamente las cotizaciones al sistema, se ha considerado que la prestación debe ser pagada con antelación a la desafiliación formal del sistema (CSJ SL, 20 oct. 2009, rad. 35605; CSJ SL4611-2015, en esta última, si bien fueron consideraciones efectuadas en sede de instancia, la Corte ahora las reitera en sede de casación).”

¹⁰ Decreto 758 de 1990. Artículo 13 **“CAUSACION Y DISFRUTE DE LA PENSION POR VEJEZ.** La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo. Artículo 35. **“FORMA DE PAGO DE LAS PENSIONES POR INVALIDEZ Y VEJEZ.** Las pensiones del Seguro Social se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen, según el caso, para que pueda entrar a disfrutar de la pensión. El Instituto podrá exigir cuando lo estime conveniente, la comprobación de la supervivencia del pensionado, como condición para el pago de la pensión, cuando tal pago se efectúe por interpuesta persona.”

En este orden, podría decirse que si bien la regla general sigue siendo la desvinculación del sistema como requisito necesario para el inicio de la percepción de la pensión, existen situaciones especiales que ameritan reflexiones igualmente particulares, y que deben ser advertidas por los jueces en el ejercicio de su labor de dispensar justicia...”

ii) **De la liquidación de las pensiones de vejez bajo el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.**

Antes de la creación del sistema general de pensiones con la expedición de la Ley 100 de 1993 los trabajadores dependiendo las características de su vinculación, podían acceder a una pensión de jubilación o vejez, en un mayor o menor tiempo de servicios (o semanas de cotización) o incluso edad; adicionalmente la liquidación del derecho pensional podía variar dependiendo de convenciones colectivas, decretos, leyes o incluso acuerdos.

La finalidad de la Ley 100 de 1993, fue precisamente crear un sistema pensional uniforme, independientemente de la vinculación del afiliado, garantizando para todos los habitantes del territorio posibilidad de pensionarse bajo idénticos requisitos; eso sí, dependiendo de la afiliación al régimen pensional, *verbigracia* Régimen de Prima Media con Prestación Definida o Régimen de Ahorro individual con Solidaridad.

Ahora al centrarse específicamente en el riesgo de la vejez que es el asunto en discusión en este proceso, la Sala realizará una breve reseña sobre la manera en que se liquida este derecho pensional conforme al inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que a la letra indica:

“ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. *La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o

quince (15) o mas años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE...”

Al tener presente que el demandante acreditó a edad de pensión para el año 2014, es decir, 10 años posteriores a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, necesariamente debe acudirse a lo consagrado en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, que indica:

“ARTÍCULO 21. INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1250 semanas como mínimo.”

Sobre el Ingreso Base de Liquidación de los 10 últimos años, se tiene establecido por la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que el mismo debe corresponder a semanas de cotizaciones efectivas, es decir realizando una trasposición de tiempos¹¹ o si resulta inferior, en razón del principio de favorabilidad, se realizará la respectiva liquidación con el promedio de lo devengado durante todo el tiempo de vida laboral.

¹¹ Ver entre otras sentencias SL 44023, 25 sep. de 2012; CSJ SL15091-2015; SL2878-2018 y CSJ SL2557-2020.

iii) **Del Caso en Concreto**

En el presente caso se tiene suficientemente acreditado que al demandante le fue reconocido su pensión de vejez por parte de COLPENSIONES con base a la resolución GNR 154673 DEL 26 DE MAYO DE 2015 en cuantía de \$2.865.951 desde el 01 de junio de 2015, además que sus cotizaciones al sistema pensional fueron hasta el día 30 de mayo de 2015 reportando para ese ciclo 3 aportes, correspondientes a los empleadores POLITECNICO GRANCOLOMBIANO, FUNDACION UNIVERSIDATIA AUTONOMA DE LAS e incluso el propio demandante como trabajador independiente, logrando así incrementar su Ingreso Base de Cotización.

Ahora destaca esta corporación judicial que el demandante tal como fue acreditado en el proceso y aceptado por las partes, nació el día 01 de junio de 1954, por lo que los 60 años los cumplió en el año 2014 y pese a eso el demandante optó por continuar realizando aportes al sistema pensional no solo hasta el mes de noviembre de 2014, sino además hasta el mes de junio de 2015 incluso como trabajador independiente, lo que de plano deja sin sustento posibilidad de acreditar un retiro tácito del sistema, pues al tener esta calidad implica un consentimiento del pensionado de efectuar el aporte a través de los distintos canales de recaudo.

Destaca igualmente la Sala que las pretensiones de la demanda, carecen de una actividad probatoria que permita acreditar ya sea una inducción al error por parte del fondo de pensiones demandado o incluso una omisión por parte del empleador.

En primer lugar, porque solamente se acreditó que el demandante solamente presentó una solicitud de reconocimiento de pensión de vejez el día 18 de noviembre de 2014 y esa misma solicitud tuvo respuesta favorable a través de la resolución GNR 154673 DEL 26 DE MAYO DE 2015, por lo que no se podría alegar una inducción al error ante ausencia injustificada en el reconocimiento del derecho pensional.

En segundo lugar, solamente se allegó un comunicado de una de las dos instituciones educativas para las cuales al aparecer el demandante laboraba, esto es, la Institución

Universitaria Escolme en el documento que data de fecha 05 de junio de 2015 – momento para el cual el demandante ya se encontraba pensionado- donde manifestó:

“Medellín, Junio 05 de 2015.

Señores.

COLPENSIONES.

Medellín.

Asunto: Solicitud estado de proceso para pensión.

Cordial Saludo.

Solicitamos nos aclaren la situación actual del proceso para la pensión por vejez de nuestro empleador SANTIAGO HUMBERTO CASTAÑO VERA identificado con cédula de Ciudadanía N 70.063.119 de Medellín, quien se encuentra vinculado con la institución desde junio 11 de 2013, para tener claridad si debemos o no seguir realizando aportes al fondo...”

Para esta corporación judicial, tampoco se extrae un actuar caprichoso o negligente u omisivo por quien fuera el empleador del demandante para esa época, pues lejos de generarse una negativa a la hora de cesar los aportes al sistema pensional o incluso una manifestación expresa del afiliado, dicha institución educativa se acercó a la entidad demandada para que le brindará una respuesta sobre la continuidad en el pago de dicho concepto, solamente después del reconocimiento del derecho pensional, sin que se lograra acreditar cualquier otra circunstancia o manifestación de vieja data.

Incluso si en gracia de discusión se aceptara que en efecto la Institución Universitaria Escolme en efecto, omitió el reporte de la novedad de retiro, se continúan generando aportes por otro empleador e incluso de manera independiente por el propio demandante, circunstancias sobre las cuales la parte se guarda silencio en la demanda sin que se logre acreditar algún tipo de inconsistencia que deba ser analizada por esta corporación.

Si la parte actora pretendía restarle efectos jurídicos a los aportes generados con posterioridad al mes de noviembre de 2014, dicha afirmación se reitera, queda corta probatoriamente al no lograrse acreditar ni una inducción a error ni mucho menos un retiro tácito, por lo que deberá ser confirmado lo decidido por la juez de instancia.

Ahora teniendo presente que para la liquidación de la pensión de vejez para personas que son beneficiarias del régimen de transición y les faltare más de 10 años para cumplir la edad para acceder a la pensión al momento de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tienen dos posibilidades para determinar el Ingreso Base de Liquidación, es decir, o todo el tiempo devengado en su vida laboral o en su defecto, los 10 últimos años cotizados.

Realizados los respectivos cálculos por parte de esta corporación judicial con la finalidad de hallar el Ingreso Base de liquidación más favorable para el demandante, teniendo presente lo presupuestado en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 arrojó los siguientes resultados:

IBL 10 últimos años:	\$3.254.728.
IBL de total la vida laboral:	\$2.950.921.

Aclara la Sala que los ciclos que se tuvieron en cuenta, son los que aparecen en la única historia laboral allegada por la actora, que se acreditan con la respectiva novedad de pago.

Dicho lo anterior, al confrontar estos cálculos con lo determinado no solo por la juez de primera instancia, sino además con lo GNR 143778 del 17 de mayo de 2016, resulta ser un mayor lo reconocido por la entidad demandada, sin que se logre identificar por el demandante en su recurso cuales son las inconsistencias en que incurre COLPENSIONES para efectuar la liquidación de la pensión de vejez. Por lo anterior, este punto deberá ser confirmado.

Finalmente debe exponerse que, no fue planteado en los hechos de la demanda ni en las pretensiones, la solicitud de indexación sobre las sumas reconocidas en los actos

administrativos GNR154673 del 2015, la GNR 271055 del 2015 y la diferencia generada entre la resolución GNR 271055 del 2015 y la resolución GNR 143778 del 2016, destacándose que ni siquiera administrativamente fue elevada tal petición, ni mucho menos fue objeto de debate en el proceso ni una circunstancia determinada en la fijación del litigio, por lo que no resulta procedente la imposición de tal condena a COLPENSIONES.

Por lo anterior, deberá revocarse la orden de indexación emitida en contra de COLPENSIONES en virtud del Grado Jurisdiccional de Consulta.

COSTAS: Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante, asignando como agencias en derecho la suma de \$100.000 a favor de COLPENSIONES.

6.DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, decide:

Primero: CONFIRMAR la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Décimo Laboral del Circuito de Medellín de fecha 18 de junio de 2021, en lo que respecta a la absolución de las pretensiones encaminadas al reconocimiento del retroactivo de la pensión de vejez y reliquidación.

Segundo: Se **REVOCA** el numeral segundo de la sentencia ya referencia en los términos expuestos en esta decisión, para en su lugar, declarar probada la excepción de mérito denominada IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN y por ende absolver a COLPENSIONES de dicha pretensión.

Tercero: Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante y en favor de COLPENSIONES, tasando las agencias en derecho en la suma de \$100.000.

Se ordena la notificación mediante EDICTO y vencido el término se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma por quienes intervinieron.

Las Magistradas,


LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE


MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA


ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la siguiente providencia:

Radicado: 05001-31-05-010-2017-00751 01

Demandante: SANTIAGO HUMBERTO CASTAÑO VERA

Demandados: COLPENSIONES.

Decisión: CONFIRMA-REVOCA.

Magistrada ponente LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado hoy 29 de agosto de 2023 a las 8:00 am, desfijado en el mismo día a las 5:00 Pm y se publica en la página web institucional de la Rama judicial por el término de 1 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 término de fijación del Edicto

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO