



## SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL  
**Radicado:** 05266-31-05-001-2020-00481-01 (O2-23-087)  
**Demandante:** JOSEFINA HERRERA FRANCO  
**Demandado:** COLPENSIONES  
**Procedencia:** JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE ENVIGADO  
**Providencia:** SENTENCIA No 162  
**Asunto:** RETROACTIVO PENSIONAL E INTERESES MORATORIOS

En Medellín, a los veintinueve (29) días del mes de septiembre de dos mil veintitrés (2023), en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**, **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE** y **VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**, quien actúa como magistrado sustanciador, procede a decidir el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **JOSEFINA HERRERA FRANCO** en contra de **COLPENSIONES**, radicado bajo el n.º 05266-31-05-001-2020-00481-01 (O2-23-087).

Se deja constancia que el respectivo proyecto de fallo fue puesto a consideración de la Sala, y estando debidamente aprobado, se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponda.

### 1. ANTECEDENTES

**1.1 Demanda.** Mediante poderhabiente judicial la señora JOSEFINA HERRERA FRANCO persigue que se condene a COLPENSIONES al reconocimiento y pago del retroactivo pensional desde el 13 de diciembre de 2014 hasta el mes de julio de 2020, la indexación, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, lo ultra y extra petita, y las costas del proceso.

Fundó sus pretensiones en que solicitó la pensión de vejez el 26 de mayo de 2020 ante Colpensiones, entidad que reconoció la misma mediante Resolución SUB133006 del 19 de junio de 2020, a partir del 01 de agosto de 2020, y en cuantía inicial de \$1.924.589, para lo cual tuvo en cuenta un IBL de \$2.432.802 y una tasa de reemplazo del 79.11%; que Colpensiones omitió hacer el estudio de la prestación con el régimen de transición y con aplicación del Decreto 758 de 1990; que la prestación conforme al régimen de transición debía

reconocerse desde el 13 de diciembre de 2014 al cumplimiento de los 55 años de edad y con una tasa de reemplazo del 90% sobre el IBL de \$2.432.802, esto es, una mesada inicial de \$2.189.527; que el empleador HMV INGENIEROS LTDA marcó la novedad de retiro en el mes de febrero de 2020; que presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución SUB133006 del 19 de junio de 2020, los cuales fueron desatados de manera desfavorable a través de Resolución SUB149161 del 13 de julio de 2020 y Resolución DPE10748 del 06 de agosto de 2020, respectivamente. (Fols. 1 a 12 archivo No 01).

**1.2 Trámite de primera instancia y contestación de la demanda.** La demanda fue admitida mediante auto del 01 de diciembre de 2020 (fl. 1 a 2 archivo No 02), ordenando su notificación y traslado a la accionada **COLPENSIONES**, quien contestó la demanda (Fls. 1 a 28 archivo No 05), oponiéndose a las pretensiones con fundamento en que Colpensiones reconoció en debida forma y ceñida a los parámetros legales la pensión de vejez, tal como se efectuó en la Resolución SUB133006 del 19 de junio de 2020. Como excepciones de mérito rotuló las de ausencia de causa para pedir reliquidación de la pensión de vejez, inexistencia de la obligación de pagar el retroactivo a la pensión de vejez, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación de pagar los intereses moratorios, improcedencia de la indexación de las condenas, prescripción, buena fe, presunción de legalidad de los actos administrativos, falta de legitimación en la causa para pedir, imposibilidad de condena en costas, descuentos del retroactivo por salud, compensación, y la innominada.

**1.3 Decisión de primer grado.** El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida el 24 de marzo de 2023 (Fls. 1 a 5 archivo No 18 con audiencia virtual), con la que la cognoscente de instancia declaró probada la excepción de mérito propuesta por Colpensiones, denominada ausencia de causa para pedir reliquidación de la pensión de vejez; declaró que Josefina Herrera Franco tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez desde el 01 de febrero de 2020, condenando a un retroactivo por valor de \$9.622.945, por las mesadas del 01 de febrero al 30 de junio de 2020; ordenó los descuentos en salud sobre el retroactivo; condenó a Colpensiones a reconocer y pagar los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 desde el 26 de septiembre de 2020 hasta cuando se haga efectivo el pago; absolvió a Colpensiones de las demás pretensiones, y finalmente, gravó en costas a Colpensiones.

Adujo que el problema jurídico consistía en establecer si le asiste derecho a la demandante a la reliquidación pensional y el reconocimiento del retroactivo pensional de la pensión de vejez, para ello hizo alusión al artículo 36 de la ley 100 de 1993, al Decreto 758 de 1990, artículo 13 y 35 del Decreto 758 de 1990, referidos a que, para ser beneficiario del régimen de transición en el caso de las mujeres se requiere que al 1 de abril de 1994 cuente con 35 años de edad o 15 años de servicios; asimismo, que en cuanto al disfrute pensional se requiere como regla

general la desafiliación del sistema, mismo que no tiene prueba solemne, sino que se puede desprender entre otras circunstancias de la última cotización.

En el caso concreto, manifestó que la demandante para el 01 de abril de 1994 contaba con 34 años de edad y 552.36 semanas, por lo que, no es beneficiaria del régimen de transición, y en ese orden, absolvió de la reliquidación pensional; frente al disfrute pensional, adujo que la última cotización fue hasta el periodo de enero de 2020, incluso se constata con la planilla de aportes del empleador, por lo que, le corresponde el disfrute pensional desde el 1 de febrero de 2020 y no desde el 1 de julio de 2020 como erradamente lo determinó Colpensiones en la Resolución SUB133006 del 19 de junio de 2020, procediendo en ese sentido a impartir condena por retroactivo pensional desde el 01 de febrero al 30 de junio de 2020, el cual ascendió a la suma de \$9.622.945.

Ahora, frente a los intereses moratorios adujo que la entidad de seguridad social tenía cuatro meses para reconocer la prestación en debida forma, pero como no lo hizo, dio prosperidad a los mismos, desde el 26 de septiembre de 2020 y hasta cuando se haga efectivo el pago, ello conforme el artículo 141 de la ley 100 de 1993. Finalmente, impuso costas procesales a cargo de Colpensiones.

**1.4 Grado Jurisdiccional de Consulta.** La decisión adoptada no fue apelada por las partes, por lo que se remitió al Tribunal para surtir el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

**1.5 Trámite de Segunda Instancia.** El grado jurisdiccional de consulta fue admitido por ésta corporación el 17 de abril de 2023 (carp. 02, doc. 02), y mediante auto del 02 de mayo de 2023 (carp. 02, doc. 03), se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, presentaran alegatos de conclusión por escrito, de estimarlo del caso, siendo que ninguna de las partes presentó alegaciones.

## 2. ANALISIS DE LA SALA

**2.1 Grado Jurisdiccional de Consulta.** Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a revisar la decisión de primera instancia en su integridad en el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 del CPTSS, para lo cual se plantea el estudio del siguiente:

**2.2 Problema Jurídico.** El tema decidendi en el asunto puesto a consideración de la Sala se contrae a dilucidar: **i) ¿Si le asiste derecho a la demandante a que Colpensiones le reconozca**

y pague el retroactivo de la pensión de vejez desde el 01 de febrero de 2020 hasta el 30 de junio de 2020? En caso positivo **ii)** ¿si hay lugar a los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

**2.3 Tesis de la sala y solución a los problemas jurídicos planteados.** El sentido del fallo de esta Corporación será **CONFIRMATORIO** respecto del retroactivo pensional, dado que COLPENSIONES no reconoció y pago la pensión de vejez desde la última cotización, contrariando lo dispuesto en el artículo 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, sin que se encuentre justificado la negativa al reconocimiento por el hecho de que no se presentó la novedad expresa de retiro, lo que conlleva a la prosperidad del retroactivo y los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, mismo que se **MODIFICAN**, ya que se causan a partir del 27 de septiembre de 2020 y no desde el 26 de septiembre de 2020 como lo determinó la a quo.

**2.4 Causación y disfrute pensión de invalidez.** No es objeto de controversia que COLPENSIONES mediante resolución SUB133006 del 19 de junio de 2020 reconoce la pensión de vejez, en cuantía de \$ 1.924.589 a partir del 01 de julio de 2020, esto es, con corte de nómina (Fols. 57 a 63 Archivo No 001 Exp. Dig); que presentó recurso de reposición y en subsidio apelación solicitando el reconocimiento pensional desde el 01 de febrero de 2020 (Fols. 66 a 67 archivo No 01), siendo resueltos de manera desfavorable a través de resolución SUB149161 del 13 de julio de 2020 (Fols. 71 a 80 archivo No 01) y Resolución DPE10748 del 06 de agosto de 2020 (Fols. 82 a 89 Archivo No 001 Exp. Dig); Finalmente, que de conformidad con la historia laboral actualizada al 01 de julio de 2021 reporta 1.881,86 semanas cotizadas en toda su vida laboral desde el 12 de agosto de 1977 hasta el 31 de enero de 2020 (Fols. 1 a 13 Archivo No 8 Exp. Digital), con lo cual, el objeto de controversia radica en que el disfrute de la pensión de vejez según el actor debe serlo desde el 01 de febrero de 2020.

Así las cosas, en primer término, debe revisarse el contenido del artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, en punto a que la pensión se reconocerá a solicitud del interesado previo cumplimiento de los requisitos mínimos para optar por aquella, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma, disposición que se acompasa con lo establecido en el artículo 35 *ibídem*, y que resulta aplicable por disposición del artículo 31 de la Ley 100 de 1993.

Sobre el tema la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que no es necesaria la desafiliación expresa o novedad de retiro para entrar a disfrutar de la pensión de vejez, y en ese orden se trae como referente la sentencia SL5603-2016, propalada en la sentencia SL11895-2017 y SL1302-2021, el cual refiere:

*“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”*

Igualmente, desde sentencia de radicación No 38776 de 2011, reiterada en la SL8497-2014, se venía adocrinando que:

*No obstante lo expuesto, no desconoce la Corte que, de manera excepcional, tal como lo explicó en la sentencia del 20 de octubre de 2009 (radicado 35605), cuando en un proceso no obra prueba del acto de desafiliación al sistema, ella puede inferirse de la concurrencia de varios hechos, como la terminación del vínculo laboral del afiliado, la falta del pago de cotizaciones, y el cumplimiento de los requisitos en materia de edad y de cotizaciones, que no dejen duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional.*

En el caso de marras, debe tenerse en cuenta que, para la fecha en que la actora elevó la reclamación pensional (26 de mayo de 2020) contaba con más de las 1.300 semanas que exige el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, incluso de la misma resolución SUB133006 del 19 de junio de 2020 se constata que cumplía 1.881 semanas hasta el 31 de enero de 2020, y a pesar de eso, de manera equivocada COLPENSIONES decide conceder la prestación con corte de nómina a partir del 01 de julio de 2020, sin detenerse a verificar que solicitó la prestación, y al tiempo dejó de cotizar al sistema pensional, lo que da cuenta de la voluntad inequívoca de retirarse del sistema para efectos de entrar a disfrutar de la pensión de vejez.

Bajo ese panorama, respecto al disfrute pensional ha de confirmarse la decisión de la cognoscente de instancia que ordenó su reconocimiento desde el 01 de febrero de 2020.

**2.5 Retroactivo.** De suerte que, una vez realizadas las operaciones aritméticas del caso, por concepto del retroactivo pensional objeto de condena se obtiene la suma de **\$ 9.622.945**, correspondiente a las mesadas causadas del 1 de febrero al 30 de junio de 2020, causadas sobre 13 mesadas pensionales, así como lo previene el Acto Legislativo 01 de 2005 por haberse causado la pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011.

| REAJUSTE PENSIONAL |       |                  |           |                   |
|--------------------|-------|------------------|-----------|-------------------|
| Año                | IPC   | Valor reconocido | # mesadas | Total retroactivo |
| 2020               | 1,61% | \$ 1.924.589     | 5         | \$ 9.622.945      |
|                    |       |                  | TOTAL     | \$ 9.622.945      |

**2.6 Descuentos.** Se autoriza igualmente a COLPENSIONES para que descuente del retroactivo pensional, las cotizaciones que por mandato legal se deben hacer con destino al sistema de seguridad social en salud, de conformidad con los lineamientos trazados por la H. Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral-, en sentencia del 6 de marzo de 2012, Radicado 47528.

**2.7 Excepción de prescripción.** Por otra parte, como COLPENSIONES propuso la excepción de prescripción (fol. 13 Archivo No 5 Exp. Digital), hay lugar a estudiar dicho medio extintor, y teniendo en cuenta que la pensión de vejez a cargo de COLPENSIONES se hizo exigible a partir del 01 de febrero de 2020, y la reclamación de tal prestación la efectuó el actor el 26 de mayo de 2020 (fol. 57 archivo No 01), la cual fue resuelta a través de la Resolución SUB 133006 del 19 de junio de 2020, y entre esta última fecha y la presentación de la demanda que se instauró el 26 de noviembre de 2020 (fol. 1 archivo No 01) no transcurrieron más de 3 años, vale decir, sin que entre una y otra fecha haya superado el término de 3 años establecido en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, de lo que se sigue que ninguna mesada pensional generatriz del retroactivo se encuentra prescrita.

**2.8 Intereses moratorios.** La Ley 100 de 1993, en el artículo 141, consagró los intereses moratorios como una respuesta al incumplimiento de las entidades de seguridad social que, estando obligadas al pago de las mesadas pensionales de que trata dicha ley, lo dilaten o retarden.

Frente a su causación, ha establecido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en fallo del 16 de octubre de 2012 (rad. 42.826), que *“se causan a partir del plazo máximos de 4 meses a que se refiere el artículo 9° de la ley 797 de 2003, esto es, desde el momento en que, vencido el termino de gracia que tienen los fondos de pensiones para resolver la solicitud de pensión y proceder a su pago, no lo hacen”*.

Igualmente, valga traer a colación la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, con radicación No 41754 del 20 de junio de 2012, donde precisamente dio respuesta al problema jurídico de *¿a partir de cuándo correrán los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley100 de 1993?*, cuya respuesta fue: *“En cuanto al primer*

*interrogante, y como tantas veces lo ha puntualizado esta Sala, la cuestión acá debatida hace mención al hecho de que por haberse causado la prestación al colmarse los requisitos que la ley prevé para su reconocimiento, la entidad se retardó no obstante haberse elevado la solicitud, lo cual le genera como sanción el pago de intereses a partir del momento de la satisfacción de tales requisitos, previo el descuento del tiempo que la ley concede al organismo de la seguridad social para que se surtan los trámites internos de la solicitud”.*

Respaldando la anterior determinación, y en lo atinente a sí, los intereses se causan después de los 6 meses de que trata el artículo 4 de la Ley 700 de 2001, o después de los 4 meses que consagra el artículo 9 de la ley 797 de 2003, baste traer como precedente lo dispuesto por la Corte Suprema, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL13670-2016, radicación No 51829 del 7 de septiembre de 2016, donde analizó la fecha a partir de cuándo se causan los intereses moratorios, y estableció que de conformidad con “*El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con la modificación que le introdujo el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, dispuso que los fondos deben reconocer la pensión en tiempo no superior a cuatro meses después de radicada la solicitud por el peticionario. En otras palabras, el término máximo de que disponen esos fondos para reconocer la pensión de vejez es de cuatro meses después de presentada la solicitud. Vencido dicho término, entran en mora y deben pagar los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993*”.

Descendiendo al caso objeto de estudio, ninguna de las excepciones antes descritas se configura, ya que en la Resolución GNR133006 del 19 de junio de 2020, se aprecia la manera equivocada como Colpensiones consideró que el disfrute de la prestación económica debe ser con el corte de nómina, exigiendo el reporte de la novedad de retiro de manera expresa, siendo que lo procedente ab initio, era otorgar la prestación pensional a partir de la última cotización, y por ello, yergue palmaria la prosperidad de los condignos intereses de mora del artículo 141 de la ley 100 de 1993.

En el caso de autos, tal derecho efectivamente se debe reconocer dentro del término señalado en el artículo 9º de la ley 797 de 2003, cuatro meses como periodo de gracia, contados a partir de radicada la solicitud; en el sub judice, se presentó la solicitud pensional el 26 de mayo de 2020 (fl. 57 archivo No 01), por lo que la entidad tenía hasta el 26 de septiembre de 2020 para reconocer y pagar la pensión de vejez en debida forma, pero como ello no sucedió, hay lugar al reconocimiento de los intereses moratorios desde el 27 de septiembre de 2020, y se liquidara con la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.

Bajo ese horizonte, para la Sala se impone la modificatoria de la sentencia de primer grado en lo relacionado con la fecha inicial de los intereses moratorios, impartiéndose confirmación en lo demás, conforme lo atrás vertido.

**3. Costas.** En segunda instancia no se impondrá condena en costas, dado que la decisión se revisó en el grado jurisdiccional de consulta. Las de primera instancia se confirman.

#### 4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN**, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE:

**PRIMERO.: MODIFICAR** el **NUMERAL CUARTO** de la sentencia materia de consulta, proferida el 24 de marzo de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Envigado-Antioquia, el cual quedará de la siguiente manera:

*“**CUARTO: CONDENAR** a COLPENSIONES, a reconocer y pagar a la señora JOSEFINA HERRERA FRANCO, los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, desde el 27 de septiembre de 2020, sobre las mesadas causadas desde el 01 de febrero de 2020 hasta el 30 de junio de 2020, que constituye el retroactivo liquidado en el numeral anterior, intereses que se liquidaran con la tasa máxima de interés moratorio vigente al momento en que se efectuó el pago por parte de COLPENSIONES”.*

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia venida en consulta.

**TERCERO: SIN COSTAS** en esta instancia. Las de primera se confirman.

Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, acogándose el criterio de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, vertido en la reciente providencia AL 2550 de fecha 23 de junio de 2021, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

Déjese copia de lo decidido en la Secretaría de la Sala, previa anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.



Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, acogiéndose el criterio de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, vertido en la reciente providencia AL 2550 de fecha 23 de junio de 2021, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

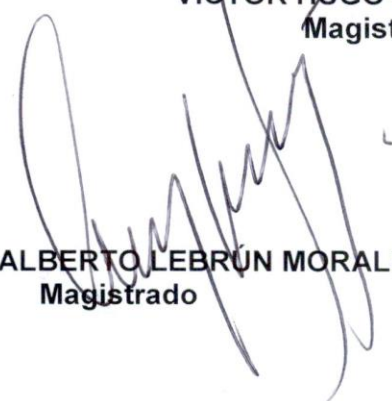
Déjese copia de lo decidido en la Secretaría de la Sala, previa anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

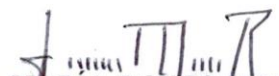
### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO  
Magistrado Ponente



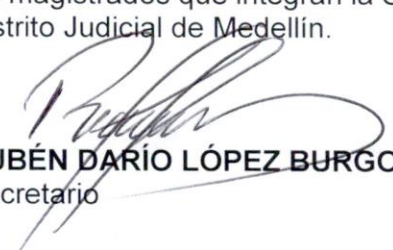
CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES  
Magistrado



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE  
Magistrada

### CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín.



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS  
Secretario