

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, diez (10) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA

Proceso	: Ordinario de Segunda Instancia
Demandante	: CARMEN MARÍA ACOSTA CORREA
Demandada	: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-
Radicado	: 05001-31-05-025-2021-00063-01
Providencia	: Sentencia
Temas y Subtemas	: Seguridad Social –Retroactivo pensión de vejez, Intereses moratorios-
Decisión	: Confirma Sentencia condenatoria
Sentencia No	: 207

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por las Magistradas **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL, LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión¹:

ANTECEDENTES

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.

Pretensiones:

Declarar que a la señora Carmen María Acosta Correa le asiste el derecho al reconocimiento de retroactivo pensional causado en el periodo comprendido del 01 de enero y el 31 de julio del año 2020; en consecuencia, se condene a su pago; **intereses moratorios o en subsidio indexación** y costas del proceso.

Hechos relevantes:

Afirma la apoderada de la parte actora, que la señora Carmen María Acosta Correa nació el 23 de abril de 1962, cumpliendo los 57 años y los requisitos para acceder a pensión de vejez en el año 2019; que Colpensiones le reconoció la pensión de vejez mediante la Resolución SUB 156248 del 22 de julio de 2020, a partir del 01 de agosto del mismo año. Explica que el último empleador de su mandante fue la sociedad Scanform S.A., la cual le realizó cotizaciones hasta el 30 de diciembre de 2019, fecha para la cual ya contaba con las semanas y edad para pensionarse, reportando un retiro expreso con la novedad “P”; no obstante, en el acto administrativo no se hizo manifestación alguna concerniente al retroactivo que se reclama.

RESPUESTA A LA DEMANDA:

COLPENSIONES a través de apoderada judicial, aceptó los hechos relativos a la fecha de nacimiento de la demandante y el

reconocimiento de la pensión de vejez, indicando que no se hizo mención a retroactivo, toda vez que la prestación se ordenó pagar a corte de nómina, teniendo en cuenta los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad. Se opuso a todas las pretensiones de la demanda y para su defensa formuló las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación de reconocer y pagar retroactivo pensional, improcedencia de intereses de mora, prescripción, buena fe, improcedencia de la indexación del retroactivo, compensación indexada e imposibilidad de condena en costas.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El **Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito** de Medellín, mediante Sentencia **condenó a Colpensiones a reconocer** a la señora Carmen María Acosta Correa **la suma de \$27.923.938,00 por concepto de retroactivo pensional** causado entre el 2 de enero y el 31 de julio del año de 2020; **al pago de intereses moratorios a partir del 3 de noviembre del referido año** y hasta el momento en que se cancele el retroactivo pensional. **Autorizó a la entidad demandada a descontar las cotizaciones para salud. Declaró improbadas las excepciones formuladas. Condenó en Costas a cargo de la entidad demandada**, fijando las agencias en derecho en la suma de \$500.000,00.

Argumentó la a quo, para fundamentar la decisión anterior, que la demandante Carmen María Acosta Correa cotizó hasta el 31 de diciembre de 2019, existiendo constancia de novedad de retiro a través del operador Arus a partir del 01 de enero de

2020, momento para el cual la demandante ya tenía cumplidos los requisitos de edad y semanas de cotización; entendiéndose su decisión de no seguir afiliada al sistema y asistiéndole derecho al reconocimiento del retroactivo pensional solicitado, a partir del día 2 del referido mes y año, autorizando a Colpensiones a descontar del retroactivo los aportes para salud a cargo de la demandante.

Condenó al pago de intereses moratorios sobre el valor del retroactivo pensional reconocido, en vista que la entidad demandada no reconoció la pensión desde la fecha de su causación.

Contra la Sentencia no se formuló recurso de Apelación.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

El apoderado de Colpensiones, solicita que no se condene al pago de intereses moratorios en vista que la entidad presentó formula conciliatoria y las costas procesales.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Se conoce la Sentencia de Primera Instancia en el grado jurisdiccional de Consulta en favor de Colpensiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Conflicto Jurídico:

El asunto a dirimir consiste en verificar si se encuentran ajustadas a derecho, las condenas impuestas a cargo de Colpensiones, tanto por retroactivo pensional como intereses moratorios.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente Confirmar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:

1° Retroactivo pensión:

Si bien el reconocimiento de la pensión de vejez se encuentra supeditado al hecho de la desafiliación definitiva al Sistema, como situación previa para su pago, también lo es que se presentan dos momentos que no deben confundirse, uno es la **causación** de la pensión el cual se produce desde el momento en que se reúnen los requisitos para su reconocimiento, esto es, edad y densidad de cotizaciones, y el otro, el **disfrute** de la misma, que

se configura a partir del instante en que lo solicite el afiliado y se acredite su desafiliación del Sistema.

El artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, **establece que el pago de la pensión vejez se encuentra supeditado al hecho de la desafiliación definitiva al sistema, como situación previa para que el afiliado pueda disfrutar su pensión.** Así mismo, el artículo 35 *ibídem* entre otros aspectos, señala que las pensiones del Seguro Social, se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado, de la prestación real y efectiva del servicio por parte de los servidores públicos, **o del retiro del régimen para los trabajadores del sector privado.**

Y el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 4° de la Ley 797 de 2003, preceptúa que durante la vigencia de la relación laboral deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, precisando que **la obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, ello sin** perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar efectuando el afiliado.

Debe anotarse que **sobre este tema, esta Magistratura** ha considerado que **no se requiere necesariamente la desafiliación expresa del trabajador**, ya que el hecho de no seguir cotizando a la entidad aunado a la manifestación expresa del afiliado de quererse pensionar, indican la intención real implícita, pero contundente, de desafiliarse del sistema para entrar a gozar de la pensión pretendida; sin que una omisión del empleador, como es

colocar formalmente en el formulario de autoliquidación una **R de retiro** o cualquier sigla, pueda perjudicar al afiliado, en su pretensión de pensionarse, desde que deja de cotizarse al Sistema General de Pensiones; lo que no ocurrió en este caso, porque **el último empleador reportó formalmente la novedad de retiro del sistema de pensiones.**

Sobre el tema la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral ha precisado que cuando 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; al respecto ver las **Sentencias SL 2061 de 2021; SL 214 de 2019; SL 1712 de 2019, y la SL 325 de 2018**; en la primera de las providencias la H. Corte indicó que **en cada caso deben examinarse las circunstancias fácticas, a fin de determinar en qué momento debe entenderse que el afiliado desiste de su afiliación al sistema pensional y hay lugar al disfrute de la pensión**; veamos :

“En relación con el disfrute de la prestación de vejez o de jubilación, reiteradamente la jurisprudencia de la Corporación ha establecido que conforme los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990 se requiere la desvinculación formal del sistema general de pensiones. A su vez, también ha determinado que, en el caso de los servidores públicos, es necesario el retiro de la entidad oficial porque el artículo 19 de la Ley 344 de 1996 establece la incompatibilidad de recibir simultáneamente ingresos a título de salario y por concepto de pensión de vejez (CSJ SL16083-2015 y CSJ SL10671-2016).

No obstante, sobre la primera regla general relacionada con la desafiliación de dicho sistema, esta Sala ha acudido a soluciones diferentes y ha otorgado el reconocimiento de la prestación con anterioridad al retiro formal de aquel, ante situaciones

particulares y excepcionales, las cuales deben ser verificadas por los jueces en su labor de resolver los asuntos sometidos a su consideración.

Ello, se ha establecido en casos en los que el demandante despliega alguna conducta tendiente a no continuar vinculado al sistema, como lo sería el cese de las cotizaciones (CSJ SL 35605, 20 oct. 2009; CSJ SL4611-2015), o cuando pese a no haber desafiliación del sistema, el juzgador advierte su voluntad de no seguir vinculado al régimen pensiones, por ejemplo, porque dejó de cotizar y solicitó la pensión de vejez (CSJ SL5603-2016); o en casos en que la entidad de seguridad social fue renuente al reconocimiento de la prestación a pesar de ser solicitada en tiempo y con el lleno de los requisitos (CSJ SL 34514, 1.º sep. 2009; CSJ SL 39391, 22 feb. 2011; CSJ SL15559-2017)...”. (Negritillas fuera del texto)

Y en la Sentencia **SL 1190 de 2022**, la H. Corte Precisó que **en los eventos en que no se establezca la fecha de desafiliación, la pensión se reconocerá a partir de la última cotización**; en concreto se indicó:

“...en cuanto al disfrute de la prestación, debe destacarse que ello ocurre, en principio, al día siguiente de la desafiliación del sistema, conforme a los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aplicables por virtud del artículo 31 de la Ley 100 de 1993; no obstante, en este caso no se advierte la fecha efectiva en que ello sucedió, de modo que para tales efectos se tendrá en cuenta la calenda de la última cotización -30 de abril de 2015- por cuanto esta ajusta un mínimo necesario para causar el derecho pensional. ...”

En el asunto debatido, la *a quo* tuvo en cuenta para efectos del retiro la planilla de pagos a la seguridad social de la demandante del operador Arus², constatándose por esta Colegiatura que se hizo retiro en el mes de enero de 2020 frente al fondo de pensiones Protección S.A. donde había estado afiliada la

² Folios 44 a 45 del archivo 01 del expediente digital.

demandante, siendo trasladada a la entidad demandada como se verifica en el expediente administrativo³, siendo esa la razón por la cual no aparece la novedad de retiro en la historia laboral de Colpensiones, lo cual debió haber pasado el Fondo privado sin que tampoco la entidad del régimen de prima media adujera siquiera en la respuesta a la demanda que no recibió dicha información.

Por tanto, habrá de confirmarse la decisión de Primera Instancia atendiendo a lo explicado y lo precisado por la jurisprudencia y a que en este caso en particular la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de Colpensiones⁴, emitió concepto de conciliación en el cual presentó como fórmula de arreglo pagar el retroactivo por el período comprendido entre 01 de enero y el 31 de julio del año 2020; propuesta que no aceptó la demandante en la audiencia celebrada ante el Juzgado, por cuanto no se le reconocían intereses ni indexación. Debe resaltarse que la señora Carmen María Acosta Correa tenía ampliamente cumplido el requisito de densidad de semanas al 23 de abril de 2019, fecha ésta del cumplimiento de la edad⁵, efectuándose la última cotización en el mes de diciembre del referido año –momento para el cual tenía 1514 semanas.

Así las cosas, se confirmará la decisión que se revisa en cuanto condenó al pago de retroactivo pensional y al valor de la suma reconocida por el mismo.

³ Archivo 11 del expediente digital.

⁴ Folio 3 a 10 del archivo 21 del expediente digital.

⁵ Tal como se constata en la cédula de ciudadanía y la historia laboral obrantes a folios 15 y 16 a 30 del archivo 01 del expediente digital.

Excepción de Prescripción:

No se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción, toda vez que el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, establece que las acciones laborales prescriben en tres (3) años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible y el simple reclamo escrito interrumpirá la prescripción, por un lapso igual y en el presente asunto la demandante reclamó el reconocimiento de la pensión el 2 de julio de 2020, **por lo que al presentarse demanda el 9 de julio de 2021, no se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción.**

2° Intereses moratorios:

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993, establece que se causan intereses en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales; a su vez el artículo 33 de la Ley 100 de 1993⁶, establece que los fondos encargados reconocerán la pensión, en un tiempo no superior a 4 meses, después de radicada la solicitud, con la documentación que acredita el derecho y el Decreto 656 de 1994, en su artículo 19, establece que el Gobierno Nacional, establecerá los plazos y procedimientos para que las administradoras decidan acerca de las solicitudes relacionadas con pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia, sin que en ningún caso puedan exceder de cuatro (4) meses.

De acuerdo a la normatividad anterior, para el caso de la pensión de vejez el Fondo Administrador de Pensiones, tiene un

⁶ Modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003.

plazo para decidir si reconoce y paga la prestación solicitada y si en efecto, la entidad niega el derecho solicitado y luego se determina judicialmente que a la reclamante efectivamente le asistía el derecho al reconocimiento de la prestación pensional o supera el término de máximo (4) meses, se presenta entonces, un retraso injustificado, en el reconocimiento de la pensión, causándose intereses moratorios.

En el presente caso, la entidad incurrió en mora en el reconocimiento de la pensión, toda vez que no canceló el retroactivo a que tenía derecho la demandante, tal como se explicó en los acápites anteriores y como se acepta por la entidad en el concepto de conciliación emitido por la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de Colpensiones⁷, en el cual pretendió conciliar este proceso ofreciendo cancelar el retroactivo que se reclama.

Así las cosas, **se confirmará la decisión en cuanto condenó al reconocimiento de intereses moratorios, lo cual se hace extensivo a la fecha a partir de la cual se causan los mismos**, esto es, pasados cuatro (4) meses contados a partir de la fecha en que se solicitó la prestación pensional, que en este caso lo fue el 2 de julio de 2020, tal como se constata en la Resolución con Radicado N° 2020_6344629⁸.

Corolario de lo resuelto, esta Sala de Decisión Laboral **confirmará en todas sus partes la Sentencia de Primera Instancia, que en el grado jurisdiccional de Consulta se revisa**

⁷ Folio 3 a 10 del archivo 21 del expediente digital.

⁸ Folios 33 a 42 del archivo 01 del expediente digital.

en favor de Colpensiones, incluida la condena en costas.

COSTAS:

No se condenará en Costas en esta Segunda Instancia al haberse conocido en el grado jurisdiccional de Consulta; de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 del 5 de agosto 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: CONFIRMAR en todas sus partes la Sentencia de Primera Instancia, que en el grado jurisdiccional de **Consulta** se revisa en favor de Colpensiones; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa de esta Providencia.

SEGUNDO: NO SE CONDENA en Costas en 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 por quienes en ella intervinieron.

Las Magistradas,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ
Magistrada Ponente



LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE

En permiso
LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL



**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	: CARMEN MARÍA ACOSTA CORREA
Demandada	: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-
Radicado	: 05001-31-05-025-2021-00063-01
Providencia	: Sentencia
Temas y Subtemas	: Seguridad Social –Retroactivo pensión de vejez, Intereses moratorios-
Decisión	: Confirma Sentencia condenatoria
Sentencia No	: 207

FECHA SENTENCIA: 10 de octubre de 2023

Fijado hoy jueves 12 de octubre de 2023 a las 8:00 a.m.

Desfijado jueves 12 de octubre de 2023 a las 5:00 p.m.

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