



SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, tres (03) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Demandante: EMILIANO HENAO MONSALVE
Demandado: ACP COLPENSIONES
Radicado: 05001 31 05 015 2022 00246 01
Sentencia: S-306

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en este acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a resolver **los recursos de apelación interpuestos por ambas partes**, en contra la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín el día 6 de julio de 2023.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

PRETENSIONES

EMILIANO HENAO MONSALVE demandó a COLPENSIONES para que sea condenada al reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión de vejez, entre el **2 de marzo de 2017 y el 31 de diciembre de 2019**, con los intereses moratorios y las costas procesales.

LOS HECHOS

Expone como fundamento de sus peticiones, que nació el 2 de enero de 1952, se afilió al Régimen de Prima Media el 26 de abril de 1984, solicitó ante COLPENSIONES la pensión de vejez el 8 de agosto de 2019 y que le fue reconocida la prestación económica a partir del 1º de enero de 2020 en cuantía mensual de \$828.116, en atención al cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 36 de la ley 100 de 1993, en concordancia con la ley 71 de 1988.

Indica que el 19 de febrero de 2020 solicitó el reconocimiento del retroactivo pensional a partir del 2 de marzo de 2017, al igual que los intereses, solicitud que fue negada por COLPENSIONES. Que al cumplir el requisito de la edad el 2 de enero de 2012, acreditaba 1.152 semanas, teniendo como último empleador a "FERROVISIÓN S.A.S." el cual dejó de cotizar al sistema de pensiones desde el 1º de marzo de 2017, como consta en la historia laboral aportada.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al contestar, COLPENSIONES acepta la fecha de nacimiento del actor, la afiliación al fondo público de pensiones, la solicitud pensional y el reconocimiento de la prestación económica, la negativa del retroactivo pensional y el cumplimiento de la edad y las semanas cotizadas. Se opuso, no obstante, a las pretensiones del demandante por carecer de fundamentación fáctica y legal. Como excepciones propuso inexistencia de la obligación de pago de retroactivo pensional, inexistencia de pagar intereses moratorios, improcedencia de la indexación, prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas y compensación.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 6 de julio de 2023, el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín **DECLARÓ** que al demandante, o de ser el caso

a la masa sucesoral, le asiste derecho a que le sea reconocido la pensión de vejez desde el 2 de marzo del 2017, generándose un retroactivo pensional desde dicha fecha y hasta el 31 de diciembre de 2019; **CONDENÓ** a COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del actor o la masa sucesoral que se acredite, la suma de **\$29'011.950** por concepto de mesadas pensionales liquidadas desde el 2 de marzo de 2019 al 31 de diciembre de 2019, incluida la mesada adicional de diciembre, y a pagar la **indexación** de la suma adeudada por concepto de retroactivo pensional; **ABSOLVIÓ** de los intereses moratorios; **AUTORIZÓ** los descuentos en salud y **CONDENÓ** en costas a COLPENSIONES.

Como argumento de su decisión, la juez explicó en principio que, si bien no se presentó prueba que demuestre el fallecimiento del demandante, señala que el proceso no puede acabar por la muerte de una de las partes, tal y como lo señala el Código General del Proceso, y además queda respaldado la continuación de este, con el certificado del comité de conciliación de Colpensiones en donde se allega la existencia de herederos.

Indica que, con la historia laboral allegada con la contestación de la demanda, se observa que la última cotización del actor fue 1º de marzo de 2017, en donde se registra la novedad P, y sin que realice cotizaciones posteriores, por lo que se le debe reconocer la prestación desde el 2 de marzo de 2017, y sin que prospere la prescripción de las mesadas.

Y en cuanto a los intereses moratorios, señaló que no en todos los casos son procedentes, ya que la negativa de la entidad estaba amparada en una preceptiva de legal como es el acuerdo 049 de 1990 en su artículo 13, que exige el retiro del sistema, pero que, si procede la indexación de dicha suma, y los respectivos descuentos en salud.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado de la **demandante** interpuso recurso de apelación en cuanto a los intereses moratorios, pues la entidad si entró en mora en el reconocimiento pensional al cual tenía derecho el actor, y si bien el demandante solicitó la pensión desde el día 8 de agosto de 2019, siendo reconocida posteriormente, la prestación no se otorgó desde que el actor tenía todos los requisitos para su disfrute, es decir, desde el 2 de marzo de 2017, viéndose en la necesidad de interponer otra solicitud para el reconocimiento del retroactivo, la cual también fue negada de manera reiterada.

El apoderado de **COLPENSIONES** está en desacuerdo con la imposición de costas procesales, ya que si bien la jurisprudencia de la Corte Suprema advierte que esta se basa en un criterio objetivo, a cargo de la parte vencida en el proceso o en el recurso, lo cierto es que conforme a las particularidades del caso no se pueden imponer las mismas, ya que COLPENSIONES sí reconoció pensión de vejez a favor del demandante a partir del 1º de enero de 2020, y posteriormente procedió a realizar un nuevo estudio de pensión de vejez post mortem, en donde se proponía reconocer un retroactivo pensional pagado a los herederos a partir del 2 de marzo de 2017 y hasta el 31 de diciembre de 2019, por valor de \$29.011.950, tal y como se observó en la sentencia de primera instancia, y también, se le reconoció sustitución pensional a la señora BLANCA MARGARITA JIMÉNEZ BUSTAMANTE, a pesar de que la parte demandante no presentó registro civil de defunción en todo lo que lleva del proceso, teniendo una buena fórmula de arreglo conciliatorio para acabar anticipadamente este litigio.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta instancia, una vez surtido el traslado respectivo, el apoderado de COLPENSIONES se pronunció indicando se debe revocar la sentencia de primera instancia y absolver a esta entidad de toda condena, toda vez que al demandante le fue reconocida la pensión de vejez a través

de la resolución SUB 345229 del 18 de diciembre de 2019, en cuantía de \$828,116 a partir del 1 de enero de 2020, y posteriormente a su fallecimiento el 12 de agosto de 2021, Colpensiones procedió a efectuar un nuevo estudio de retroactivo de pensión vejez post-mortem, reconociendo a sus herederos dicho retroactivo como pago a herederos por la suma de \$29'011.950, no existiendo valores pendientes; que en el caso de proceder la condena se ordene la compensación de las sumas ya reconocidas, y que no sean procedentes los intereses moratorios, toda vez que COLPENSIONES no ha incumplido ninguna obligación y de llegarse a generar estos proceden a partir del sexto mes, debiéndose analizar así mismo la excepción de prescripción; y que no se debe condenar en costas, ya que siempre se ha actuado de buena fe y no se ha dejado de pagar mesadas pensionales.

CONSIDERACIONES:

De acuerdo a las apelaciones presentadas por ambas partes, el actor considera que los intereses moratorios deben proceder, ya que la entidad incurrió en mora en el reconocimiento de la pensión de vejez desde que el demandante reunió los requisitos para su otorgamiento, al paso que COLPENSIONES solo insiste en la revocatoria de la sentencia en lo que respecta a las costas procesales. Es claro, no obstante, que toda decisión en contra de esta entidad debe ser revisada en virtud del grado de consulta.

En cualquier caso, el análisis que corresponde realizar debe partir del hecho indiscutido del reconocimiento pensional al demandante según Resolución SUB 345229 del 18 de diciembre de 2019¹ y que se caracterizó por lo siguiente: *i)* se resolvió con fundamento en el régimen de transición con aplicación de la Ley 71 de 1988; *ii)* se concedió a corte de nómina, es decir, a partir del 1° de enero de 2020; *iii)* el cálculo del IBL arrojó la suma de \$1.086.109; *iv)* se tuvieron en cuenta 1.378 semanas de cotización hasta el 1° de marzo de 2017; *v)* se aplicó una

¹ Folios 15 a 25 de la demanda

tasa de reemplazo de 75%; y **vi)** se concedió una mesada pensional que para el 2020 ascendía a \$828.116, mesada que fue reliquidada a través de la resolución SUB 79741 del 26 de marzo de 2020², siendo ajustada a la suma de \$877.803.

Retroactivo pensional.

Según criterio reiterado de este Tribunal, del texto de los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, se infiere que tanto la **causación** como el **disfrute** de una pensión de vejez son dos figuras jurídicas claramente diferenciables y con efectos propios, pues, mientras aquella se da con el solo cumplimiento de los requisitos mínimos establecidos en la ley para acceder a la prestación, esta se presenta una vez verificada la desafiliación del régimen. Y en principio, la desafiliación del régimen supone un acto de declaración de voluntad, proveniente, bien del empleador o bien del afiliado mismo, e informado o dado a conocer a la entidad de seguridad social obligada al pago.

En el caso bajo examen, con las pruebas documentales aportadas al proceso, ha quedado establecido que **i)** el Sr. EMILIANO HENAO MONSALVE cumplió 60 años de edad el 2 de enero de 2012³; **ii)** la última cotización efectuada al sistema según se reporta en la historia laboral aportada por COLPENSIONES⁴, y actualizada al 6 de abril de 2022, correspondió al 1º de marzo de 2017, y **iii)** el accionante solicitó el reconocimiento pensional el 8 de agosto de 2019.

Adicionalmente, se evidencia en la historia laboral el reporte de la novedad **"P"**, o retiro en pensiones, que en los términos de la Resolución 1747 de 2008 del Ministerio de la Protección Social, significa que el aportante retira al cotizante únicamente del sistema de

² Folios 33 a 45 de la demanda

³ Folio 10 de la demanda

⁴ Folios 11 a 22 de la contestación de Colpensiones

pensiones; novedad que aparece registrada para el 1º de marzo de 2017⁵, cuando, se reitera, realizó la última cotización, por 1 día.

Así las cosas, entiende la Sala que ha quedado acreditado que el demandante fue efectivamente retirado del SGP, reportándose en forma expresa la novedad de retiro con la letra “P” por parte de su último empleador según se verifica con la prueba documental aportada al proceso, con lo que se colige con claridad que hay lugar a reconocer el retroactivo pensional desde el 2 de marzo del 2017 hasta el 31 de diciembre de 2019, en tanto la prestación viene siendo reconocida y pagada por Colpensiones desde el 1º de enero de 2020.

Así las cosas, al realizar las operaciones respectivas con la advertencia previa acerca de que el valor de la mesada pensional siempre fue del salario mínimo legal mensual vigente, el retroactivo pensional arrojado por la juez se ajusta a derecho.

Debe indicarse que no prospera el fenómeno de la prescripción, toda vez que la solicitud del reconocimiento pensional con la cual se interrumpió la prescripción fue elevada el 8 de agosto de 2019, siendo contestada la misma a través de la resolución SUB 345229 de 2019, notificada el 18 de diciembre de 2019, y mediante esta resolución se suspendió la prescripción del derecho, interponiéndose la demandada el 24 de febrero de 2022, esto es, dentro de los 3 años posteriores desde que la obligación se hizo exigible.

Por lo anterior, la decisión de primera instancia resulta acorde a derecho y por ende habrá de **CONFIRMARSE** en tal sentido, decisión que implica prohijar situaciones accesorias como los descuentos en salud.

⁵ Folio 20 de la contestación de la demanda

Intereses moratorios.

En lo que respecta a los intereses moratorios, es válido recordar que estos fueron creados por la ley 100 de 1993, para resarcir el retardo de la entidad de seguridad social que estando obligada al pago de las mesadas pensionales de que trata dicha ley, no las cancele de manera oportuna. Así lo prevé el artículo 141 de la ley 100, advirtiéndose que se incurre en mora, bien cuando no se ha cumplido la obligación dentro del término estipulado por la ley o la convención, o bien cuando la deuda debió ser ejecutada dentro de cierto tiempo, por haberse fijado un término o señalado un plazo para ello y el deudor lo ha dejado vencer sin cumplirla o ejecutarla.

Debe tenerse en cuenta que la mora de la entidad opera luego de pasados cuatro (4) meses de radicada la solicitud de reconocimiento pensional, con el lleno de los requisitos, como lo indica el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, lo cual es apenas lógico, puesto que la entidad, dentro de tal plazo y una vez presentada la solicitud de la pensión por parte del afiliado, previo al reconocimiento del derecho, debe entrar a corroborar el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos por la normatividad aplicable.

En tal sentido, para la Sala es evidente que la entidad incurrió en mora en el pago de las mesadas pensionales causadas desde el 8 de agosto de 2019, de manera que hay lugar a concederlos atendiendo a que, en materia pensional, la norma que los consagra propende por el pronto pago de las mesadas pensionales para así proteger los derechos de los pensionados frente a las dilaciones injustificadas en el trámite administrativo. Intereses que son procedentes en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales cuando se ha causado el derecho, y no solo cuando son reconocidos con posterioridad a la causación.

Es necesario advertir que, si bien la juez manifestó que la entidad accionada se ajustó a una norma legal de retiro formal del sistema, esto

se desconfigura al no efectuar un análisis a fondo del derecho pensional del actor y de la intención con la letra “P” de no seguir efectuando cotizaciones al sistema pensional, por lo que a todas luces son procedentes los mismos.

Sin embargo, dichos intereses solo radican en cabeza del pensionado, y debido a que la entidad accionada en la Certificación de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial, afirma que el actor falleció el 12 de agosto de 2021, dichos intereses solo deberán correr hasta dicha fecha, por tal razón, la entidad accionada adeuda a la masa sucesoral del accionante, la suma de **\$9’945.762**, por tal razón, la sentencia de primera instancia será **REVOCADA** en tal sentido, así como la condena por indexación ordenada por la juez

Período		# Mesadas	Mesadas menos los descuentos en salud	Intereses
Desde	Hasta			
2-mar-17	31-mar-17	0,966666	\$ 627.551	\$ 244.745
1-abr-17	30-abr-17	1	\$ 649.191	\$ 253.184
1-may-17	31-may-17	1	\$ 649.191	\$ 253.184
1-jun-17	30-jun-17	1	\$ 649.191	\$ 253.184
1-jul-17	31-jul-17	1	\$ 649.191	\$ 253.184
1-ago-17	31-ago-17	1	\$ 649.191	\$ 253.184
1-sep-17	30-sep-17	1	\$ 649.191	\$ 253.184
1-oct-17	31-oct-17	1	\$ 649.191	\$ 253.184
1-nov-17	30-nov-17	2	\$ 1.298.382	\$ 506.368
1-dic-17	31-dic-17	1	\$ 649.191	\$ 253.184
1-ene-18	31-ene-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-feb-18	28-feb-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-mar-18	31-mar-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-abr-18	30-abr-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-may-18	31-may-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-jun-18	30-jun-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-jul-18	31-jul-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-ago-18	31-ago-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-sep-18	30-sep-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-oct-18	31-oct-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-nov-18	30-nov-18	2	\$ 1.374.986	\$ 536.244
1-dic-18	31-dic-18	1	\$ 687.493	\$ 268.122
1-ene-19	31-ene-19	1	\$ 728.742	\$ 284.209
1-feb-19	28-feb-19	1	\$ 728.742	\$ 284.209
1-mar-19	31-mar-19	1	\$ 728.742	\$ 284.209
1-abr-19	30-abr-19	1	\$ 728.742	\$ 284.209
1-may-19	31-may-19	1	\$ 728.742	\$ 284.209
1-jun-19	30-jun-19	1	\$ 728.742	\$ 284.209
1-jul-19	31-jul-19	1	\$ 728.742	\$ 284.209
1-ago-19	31-ago-19	1	\$ 728.742	\$ 284.209

1-sep-19	30-sep-19	1	\$	728.742	\$	284.209
1-oct-19	31-oct-19	1	\$	728.742	\$	284.209
1-nov-19	30-nov-19	2	\$	1.457.484	\$	568.418
1-dic-19	31-dic-19	1	\$	728.742	\$	273.082
			\$	25.530.516	\$	9.945.762
			Retroactivo		Intereses	

Se advierte, que, para liquidar los intereses moratorios, se realizaron los descuentos en cada mesada del porcentaje correspondiente a la cotización al Sistema General de Salud equivalente al 12%, lo cual opera por el solo ministerio de la ley conforme al artículo 143 de la Ley 100 de 1993, y con sujeción a reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en tanto se trata de un porcentaje que realmente no corresponde al pensionado sino que va destinado al sistema.

Costas procesales.

En innumerables providencias se ha dejado claro que nuestra ley procesal, ha consagrado en esta materia el criterio objetivo, es decir, que las costas corren en todo caso a cargo del vencido en juicio, sin que sea admisible tener en consideración la conducta asumida por las partes dentro del mismo, es decir, sin considerar si se actuó o no de buena fe, ya que sólo basta con el hecho de haber resultado vencido en juicio para que se imponga tal condena, y en el presente caso, COLPENSIONES fue el único vencido, pues tiene la obligación de reconocer el retroactivo pensional deprecado junto con los intereses de mora.

En consecuencia, la sentencia de primera instancia deberá ser **CONFIRMADA y REVOCADA.**

Las costas procesales de la segunda instancia quedan a cargo de COLPENSIONES por no salir avante su recurso, tasándose como agencias en derecho la suma de \$1'160.000.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, el día 6 de julio de 2023. Y la **REVOCA** para en su lugar **CONDENAR** a COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor de la masa sucesoral del demandante los intereses moratorios en la suma de \$9'945.762, y la **ABSUELVE** de la condena de indexación.

Costas como se dijo en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese por EDICTO.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Código de verificación: **8b13abe725baf9f8743e679348b816f452784c6d74cbaf0a64e8ddb2f65847d5**

Documento generado en 03/11/2023 01:25:51 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>