



SENTENCIA

PROCESO	Ordinario laboral
DEMANDANTE	Ana Rita Aguirre
DEMANDADO	Colpensiones
RADICADO	05 001 31 05 010 2017 00417 01
TEMA	Retroactivo pensional
DECISIÓN	Confirma sentencia

Medellín, veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha anunciada, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín procede a desatar el recurso de apelación interpuesto por Colpensiones, así como a pronunciarse en virtud del grado jurisdiccional de consulta ordenado en su favor. De esta manera, previa deliberación, se adopta el proyecto presentado por el magistrado ponente, que se traduce en la siguiente sentencia.

Pretensiones

Pretendió la demandante el reconocimiento y pago del retroactivo pensional causado desde el 5 de diciembre de 2011 hasta el 30 de junio de 2015, junto con las mesadas adicionales; los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; la indexación de las condenas y las costas procesales.

Hechos

Como supuestos fácticos, relató que a través de la Resolución GNR 188204 del 22 de julio de 2013, emitida por Colpensiones, se le reconoció pensión de sobrevivientes, en cuantía de \$589.500, y se ordenó cancelar un retroactivo por valor de \$11.516.400. Agregó que en el mes de septiembre de 2013 no le fue pagada la mesada pensional

ya reconocida, motivo por el que se acercó a la accionada, quien le manifestó que había ingresado mal el número de cédula, por lo que expidió el acto administrativo GNR 269525 del 24 de octubre de 2013, a través de la cual modificó el inicial que reconoció la pensión de vejez, y aclaró el número de la cédula.

Señaló que presentó acción de tutela contra la demandada, en virtud de la cual se le ordenó el pago de la prestación, para lo cual, la entidad emitió la Resolución VPB 46090 del 28 de mayo de 2015, sin que hubiere cancelado el retroactivo adeudado, razón por la que se interpuso recurso de apelación, que fue resuelto a través de la GNR 85286 del 18 de marzo de 2016, en donde se negó el pago de las mesadas debidas.

Contestación

Colpensiones indicó que era cierto lo señalado en la Resolución GNR 188204 del 22 julio de 2013, en la cual se le reconoció el derecho pensional. Afirmó que efectivamente, por error involuntario, se indicó de manera errada la cédula de la accionante, lo que conllevó que se emitiera la GNR 269525 del 24 de octubre de 2013. Además, acepta que se presentó acción constitucional y que posteriormente se emitieron los actos administrativos VPB 46090 del 28 de mayo de 2015 y GNR 85286 del 18 de marzo de 2016.

Acto seguido, se opuso a todas las pretensiones de la demanda, y planteó como excepciones de mérito las de inexistencia de la obligación de reconocer y pagar el retroactivo pensional solicitado, prescripción, buena fe, improcedencia de intereses de mora, improcedencia de la indexación, compensación e imposibilidad de condena en costas.

Sentencia de primera instancia

El 17 de enero de 2023, el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín condenó a Colpensiones a pagarle a la demandante la suma de \$28.496.737 por concepto de retroactivo de la sustitución pensional, causado entre el 5 de diciembre de 2011 y el 31 de mayo de 2015.

Asimismo, ordenó el pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 14 de abril de 2012 y hasta la fecha en que se realice el pago efectivo de la condena impuesta; e impuso condena en costas procesales a la demandada.

El juez consideró que a la demandante le asistía derecho al reconocimiento y pago del retroactivo pensional, toda vez que resultaba ser beneficiaria de la sustitución pensional, por cumplir con los requisitos consagrados en la Ley.

En este sentido, estimó que las consideraciones que llevaron a Colpensiones a negar el retroactivo pensional, no tenían la suficiente carga argumentativa, pues para la fecha de la solicitud de la sustitución pensional, ya se encontraba consolidada la interpretación jurisprudencial, que permite al cónyuge supérstite los 5 años mínimos de convivencia en cualquier tiempo, que puede o no coincidir con los últimos 5 años de vida del afiliado o pensionado.

Apelaciones

La apoderada de Colpensiones, expuso que se trataba de desvirtuar la calidad de beneficiaria de la demandante, aun cuando se había reconocido en las respuestas emitidas dadas inicialmente, por lo que se inició una acción de lesividad, para revocar la resolución inicial que reconoció la prestación, debido a que existía un conflicto que no permitía el cumplimiento de la totalidad de los requisitos para acceder al beneficio prestacional, por lo que la entidad realizó una investigación administrativa y determinó que existía una posible beneficiaria.

Agregó como elemento necesario tener a cuenta, que en el registro civil de matrimonio existía una nota marginal de disolución y liquidación de la sociedad conyugal, que, si bien tiene efectos económicos entre las partes, también pudiera implicar que la convivencia se interrumpiera y de esta manera no se cumpliera el requisito de convivencia de los últimos 5 años de vida del fallecido.

Anotó que se debe tener en cuenta que se inició una acción de lesividad contra la demandante, pero la misma, valiéndose de una acción de tutela, consiguió la reactivación de la pensión y que le fueran pagadas las mesadas reconocidas con el fallecimiento del pensionado, pese a que se tenía pendiente la investigación administrativa.

Frente a los intereses moratorios, indicó que estos se encuentran regulados en los artículos 1.º y 2.º de la Ley 717 de 2001, que establecen que las pensiones de sobrevivientes deben ser reconocidas dos meses después de radicada la solicitud, y que en todo caso la AFP tendrá un mes adicional para incluir al beneficiario en nómina, por lo tanto, no era dable reconocerlos desde la fecha expuesta por el Juzgado de primera instancia.

Alegatos

La apoderada de Colpensiones sostuvo que el pensionado falleció el 5 de diciembre de 2011, por lo que la norma que es aplicable para el caso concreto es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 12 de la Ley 797 de 2003, teniendo en cuenta que la disposición que gobierna la situación pensional de los beneficiarios es la vigente al momento del fallecimiento causante.

Señaló que mediante Resolución GNR 188204 de 22 de julio de 2013, se reconoció la prestación a la demandante, pero que de manera posterior y luego del reclamo de la señora Julia del Socorro Patiño Galeano, se realizó un nuevo estudio, en la cual se determinó que la demandante no era beneficiaria del señor Carlos Alberto Ortiz, por no tener certeza de la convivencia con el fallecido, y a su vez tampoco fue posible demostrar la convivencia en los últimos cinco años con la señora Julia del Socorro Patiño Galeano.

Por lo anterior, indicó que a través de la Resolución GNR 404703 del 19 de noviembre de 2014, solicitó autorización a la demandante para revocar la GNR 188204 del 22 de julio de 2013, sin obtener el consentimiento de la misma y fue a través de cumplimiento de fallo de tutela que se ordenó su inclusión en nómina de pensionados de la

sustitución pensional, reconocida inicialmente a partir de 1 de junio de 2015.

Señalado lo anterior, manifestó que la negativa presentada por Colpensiones, para el reconocimiento y pago de la prestación de sobrevivientes, obedece a que existe un conflicto de beneficiarias y por lo tanto no logra desvirtuarse la legalidad de las normas acusadas.

Por su parte, la apoderada de la parte demandante señaló que a la demandante le deben ser reconocidas todas las pretensiones incluidas en la demanda, además, teniendo en cuenta que no se le canceló de manera oportuna el retroactivo pensional a que tiene derecho, se le debe otorgar el pago de los intereses de mora, por existir un retardo injustificado en el pago de las mesadas, para lo cual realiza la cita de varias providencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

CONSIDERACIONES

Los problemas jurídicos que ha de resolver la sala, según el recurso interpuesto, son: (i) si es procedente el reconocimiento y pago del retroactivo pensional a la demandante, (ii) si hay lugar reconocimiento y pago intereses moratorios estipulados en el artículo 141 de 1993, y (iii) prescripción.

i) Retroactivo pensional

Está probado en el proceso que a la señora Ana Rita Aguirre, le fue reconocida la prestación de sobreviviente, a través de la Resolución GNR 188204 del 22 de julio de 2013 (archivo 03, página 425-427), por ser beneficiaria de la prestación de sobrevivientes, por la muerte de su cónyuge, el señor del señor Carlos Alberto Ortiz, quien falleció el 5 de diciembre de 2011; prestación que fue reclamada el 3 de marzo de 2012.

También se encuentra probado que, a la demandante, mediante Resolución GNR 269525 del 24 de octubre 2013 (archivo 03, página 431-432), en la cual se modificó Resolución GNR 188204 del 22 de julio de 2013, se le corrigió el número de cédula de ciudadanía, sin realizar otro tipo de modificación por parte de Colpensiones.

Además, se encuentra que en la Resolución GNR 404703 del 19 de noviembre de 2014 (archivo 03, página 535-538) Colpensiones solicita el consentimiento de la accionante para revocar el actor administrativo mediante el cual se reconocía la prestación de sobreviviente, sin que dicha manifestación de voluntad se hubiere presentado.

Igualmente se destaca, que mediante Resolución VPB 46090 del 28 de mayo de 2015, le fue reconocida la prestación económica de pensión de sobrevivientes a la accionante, esto, por orden de fallo de tutela emitido por el Juez Tercero Administrativo de Medellín, quien dispuso el pago de dicha prestación, esto sin reconocer el retroactivo pensional. A partir de ello la demandante presentó recurso de apelación por el no reconocimiento de las mesadas adeudadas, y mediante Resolución GNR 85286 del 18 de marzo de 2016, se resolvió en forma desfavorable al estimarlo improcedente.

Ahora bien, frente a la inconformidad señalada por la apoderada de la parte demandada, la cual radica en que la hoy demandante no es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de quien fuera su cónyuge en vida, el señor Carlos Alberto Ortiz, esta sala encuentra que Colpensiones no logró desvirtuar en ninguna medida que la hoy accionante, no fuera la favorecida para el reconocimiento de la prestación que se demanda, es más del expediente administrativo, como lo extrajo el Juez de primera instancia no se observa trámite alguno por parte de la entidad con el fin de desvirtuar o desacreditar lo que se señaló en primera medida en la Resolución GNR 188204 del 4 de julio de 2013, por lo que se presume la legalidad del acto administrativo emitido por Colpensiones en cuanto al reconocimiento de la prestación de sobrevivientes a la señora Ana Rita Aguirre.

En este sentido, dicha actuación administrativa mantiene plenos efectos, aun cuando con posterioridad la entidad de seguridad social

considerare que no había lugar a reconocer el derecho, pues al no contar con consentimiento para revocar su propio acto, lo correspondiente es adelantar una acción ante la jurisdicción contencioso administrativa, sin que resultare posible en forma unilateral, restar efectos a una decisión ejecutoriada y en firme.

Por lo tanto, ha de confirmarse la sentencia respecto al pago de retroactivo pensional señalado desde el 5 de diciembre de 2011 y el 31 de mayo de 2015, inclusive, por valor de \$ \$28.496.737.

ii) Intereses moratorios

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 la entrega de manera oportuna. Así lo prevé el artículo 141 de la citada norma, que consagra: *«A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago».*

La Ley 717 de 2001, en su art. 1 dispuso que los fondos pensionales disponen de un término no superior a 2 meses, después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho.

En este orden de ideas, la mora de la entidad solo opera luego de pasados 2 meses a partir de la radicación de la solicitud de reconocimiento pensional, y dentro de este plazo la entidad deberá realizar la correspondiente investigación para corroborar el cumplimiento de los requisitos mínimos estipulados por la normativa aplicable. Sin embargo, de no verificarse el lleno de las exigencias, dentro del mismo término deberá dar respuesta negativa al solicitante a efectos de no dejarlo en vilo de manera indefinida.

En el caso que nos ocupa, tenemos que, la accionante solicitó pensión de sobrevivientes el 13 de marzo de 2012 (archivo 03, página 157) y

solo fue reconocida la prestación hasta 4 de julio de 2013 según Resolución GNR 188204 (archivo 03, página 425-427), por lo que el término de 2 meses no fue cumplido por la entidad de previsión social.

Por lo anterior, se confirmará la decisión adoptada por el juez de primera instancia en este aspecto.

iii) Prescripción

En cuanto a la prescripción establecida en el artículo 151 del CPTSS, en la Resolución GNR 188204 del 4 de julio de 2013, expedida por Colpensiones, se observa que la reclamación de la pensión de vejez se elevó el 12 de marzo de 2012; de manera posterior, a la accionante mediante Resolución VPB 46090 del 28 de mayo de 2015, le fue reconocida la prestación económica de pensión de sobrevivientes, por orden de fallo de tutela emitido por el Juez Tercero Administrativo de Medellín, en el cual se ordenó el pago de dicha prestación, esto sin reconocer el retroactivo pensional, a lo cual, la demandante presentó recurso de apelación y mediante Resolución GNR 85286 del 18 de marzo de 2016, se decidió negarlo por improcedente, por lo cual presentó demanda el 9 de marzo de 2017 (archivo 01, página 4) por lo que no transcurrió el término de 3 años señalado en la norma desde que inició la reclamación de la prestación y la que efectivamente la reconoció agotando el trámite administrativo en su totalidad.

Con los argumentos anteriores, y atendiendo al principio de consonancia de que trata el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, esta Sala hace un pronunciamiento implícito de las alegaciones presentadas.

En conclusión, la sentencia de primera instancia, revisada en apelación y consulta, ha de confirmarse en su totalidad.

Las costas procesales de la primera instancia quedan como lo dijo el juzgado del conocimiento. Las de esta instancia, atendiendo a lo establecido en el numeral 1 del artículo 365 del CGP, y por no salir adelante la apelación formulada por Colpensiones, son de su cargo y a

favor de la demandante. De conformidad con lo establecido en el acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, como agencias en derecho en la alzada, se fija la suma de \$1.160.000.

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

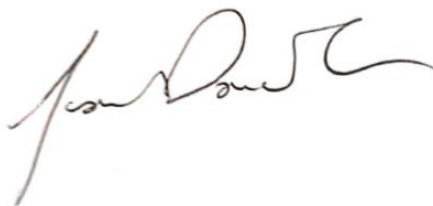
RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia objeto de apelación, proferida por el Juez Décimo Laboral del Circuito de Medellín el 17 de enero de 2023, en el proceso instaurado por Ana Rita Aguirre contra Colpensiones.

Segundo: Las costas procesales de la primera instancia quedan como lo dijo el juzgado de conocimiento. Costas en segunda instancia a cargo de Colpensiones y en favor de la demandante; como agencias en derecho se fija la suma de \$1.160.000.

Se notifica lo resuelto por edicto. De no ser susceptible del recurso extraordinario de casación se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

Los magistrados,



JUAN DAVID GUERRA TRESPALACIOS



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA

Rdo. 05-001-31-05-010-2017-00417-01
011-23

A stylized, handwritten signature in black ink, consisting of several loops and sharp angles, positioned above the printed name.

HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ