

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL - CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	FERNANDO LOZANO RODRIGUEZ
DEMANDADA	PROTECCIÓN
RADICACIÓN	76001310502120230009101
TEMA	RETROACTIVO PENSIONAL EN PENSIÓN DE VEJEZ -RAIS-
DECISIÓN	SE MODIFICA LA SENTENCIA APELADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 491

En Santiago de Cali, a los cuatro (4) días del mes de diciembre de dos mil veintitrés (2023), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la Sala de Decisión Laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, en la que se resolverá el recurso de apelación propuesto por las partes contra de la sentencia No. 48 del 14 de julio de 2023, proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 351

I. ANTECEDENTES

FERNANDO LOZANO RODRIGUEZ demanda a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** –en adelante **PROTECCIÓN**–, con el fin de que se declare que tiene derecho al reconocimiento del retroactivo pensional desde la fecha en que cumplió los 62 años de edad el 28 de julio de 2019 en cuantía de \$1.119.401, más los intereses moratorios.

En respaldo de sus pretensiones refirió que nació el 28 de julio de 1957; que cotizó más de 1.558 semanas incluidas las aportadas al ISS desde que inició a cotizar en enero de 1975; que desde el 1° de enero de 1995 se vinculó al RAIS en PROTECCIÓN y realizó aportes hasta el 30 de mayo de 2018 y que le fue reconocida la pensión de vejez a partir del 27 de diciembre de 2019; que el 2 de agosto de 2019 presentó ante PROTECCIÓN la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez; que PROTECCIÓN solo hasta el 13 de enero de 2020 emitió el documento mediante el cual le reconoció la pensión de vejez.

CONTESTACIÓN DE PROTECCIÓN

La demandada se opone a todas las pretensiones. Señala que la fecha a partir de la cual se entiende radicada la solicitud formal de la pensión de vejez por parte del actor fue a partir del 27 de diciembre de 2019, pues el 27 de julio de 2019 recibió una constancia de asesoría preliminar para la solicitud de pensión; que el retroactivo se reconoce a partir de la fecha más tardía entre el último aporte realizado para pensión obligatoria y entre la fecha en que se presenta la solicitud de pensión de vejez, motivo por el cual para el presente

asunto se reconoció el retroactivo pensional a partir del 27 de diciembre de 2019, reitera. Propuso la excepción de prescripción, entre otras.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La juzgadora de instancia declaró que el demandante tiene derecho al pago del retroactivo pensional entre el 6 de noviembre de 2019 al 26 de diciembre de 2019 en cuantía de \$3.167.905, más los intereses moratorios a partir del 2 de noviembre de 2020. Autorizó los descuentos a salud.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

El apoderado judicial del demandante interpuso el recurso de apelación y señala que es claro que la jurisprudencia ha establecido que el derecho a la pensión se causa desde el momento en que se estructuran los dos requisitos, así lo establece el artículo 13 y 35 del Decreto 758 de 1990 como lo establece también la Ley 100 de 1993, por lo que si una persona ha dejado de hacer aportes en mayo de 2018, se entiende que ya se ha configurado la novedad de retiro, ha dicho la Corte que no basta que la persona se retire del sistema para generarse el retroactivo; que en este caso como se trata de un fondo privado, se tiene que se inició el trámite en agosto de 2019, sin embargo, es costumbre de las entidades del sistema ponerle trabas exigiendo requisitos para que las personas se demoren en obtener la prestación como en este caso, tanto así que la pensión es efectiva desde junio de 2020, lo que evidencia una demora innecesaria en el reconocimiento de la pensión.

Que la Corte Constitucional en la sentencia T-045-2022, entre otras, ha establecido que el retroactivo se genera desde la cesación de los aportes. La Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado al respecto en la sentencia SL1015-2022, entre otras. Solicita se reconozca el retroactivo desde el 28 de junio de 2019 hasta el 5 de noviembre de 2019.

La apoderada judicial de PROTECCIÓN apela señalando que solo hasta el 27 de diciembre de 2019 el demandante se recibe una radicación formal de la solicitud de pensión de vejez, fecha desde la cual se le reconoce la prestación teniendo en cuenta que el retroactivo se reconoce entre la fecha más tardía del último aporte y la solicitud, por lo que no es posible reconocer el retroactivo desde el 6 de noviembre de 2019. Tampoco hay lugar a los intereses al obrar de buena fe.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, no se presentaron alegatos.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

En el presente proceso se encuentran por fuera de discusión que PROTECCIÓN mediante comunicación del 13 de enero de 2020 le reconoció al demandante la pensión de vejez a partir del 27 de diciembre de 2019 en cuantía de \$1.119.401 (folios 2 a 10 del PDF04).

PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

La discusión se centra en determinar: i) si FERNANDO LOZANO RODRIGUEZ tiene o no derecho al retroactivo pensional desde el 28 de julio de 2019 hasta el 26 de diciembre de 2019 y; iii) si asiste derecho a los intereses moratorios. Para ello se determinará cuál es la fecha que se debe tener en este caso como radicación de la solicitud de pensión de vejez.

La Sala considera que el demandante sí tiene derecho al retroactivo pensional desde el 28 de julio de 2019 al 26 de diciembre del mismo año, por cuanto la solicitud de pensión fue radicada el 2 de agosto de 2019 y, no le asiste razón a la juez al señalar que la prestación se reconoce desde el 6 de noviembre de 2019 cuando el demandante firmó la autorización para la emisión del bono pensional al que tenía derecho por haber realizado cotizaciones al extinto ISS, tampoco le asiste razón a PROTECCIÓN al indicar que la solicitud de pensión fue radicada formalmente el 27 de diciembre de 2019, de acuerdo a las siguientes consideraciones:

Respecto a la emisión de los bonos pensionales para contabilizar el monto del capital necesario para pensionarse, el art. 20 del Decreto 656 de 1994 dispone que

*“Corresponde a las sociedades que administren fondos de pensiones adelantar, por cuenta del afiliado pero sin ningún costo para éste, las acciones y procesos de solicitud de emisión de bonos pensionales y de pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su exigibilidad. **Las solicitudes de emisión de bonos pensionales deberán ser presentadas a la entidad previsional correspondiente dentro de los seis (6) meses inmediatamente siguientes a la***

vinculación del afiliado que tenga derecho a dicho beneficio, y hasta tanto sean emitidos efectivamente deberán efectuar un seguimiento trimestral al trámite de su emisión”.

En el presente caso, conforme a las pruebas obrantes en el expediente, se concluye que esta obligación no se llevó a cabo por parte de la demandada PROTECCIÓN, ni entre los seis (6) primeros meses de la afiliación al RAIS, la cual se dio el 27 de mayo de 1994, folio 14 del PDF9, ni se cumplió el deber de solicitar la emisión del bono pensional al 2 de agosto de 2019 cuando el actor solicitó la pensión de vejez. Y, no puede eximirse de responsabilidad indicando que la radicación formal de la pensión de vejez lo fue el 27 de diciembre de 2019.

En relación a lo anterior, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL196-2019 al estudiar un caso similar, señaló lo siguiente:

“(…) Como se observa, en este asunto, la complicación del trámite ocurrió en la fase de conformación de la historia laboral del afiliado etapa que estaba a cargo de la AFP accionada y para la cual la ley dispuso unos plazos perentorios que fueron pretermitidos en detrimento del afiliado.

En efecto, en lo fundamental, la AFP asumió un rol pasivo ante la demora del ISS en actualizar de manera correcta el archivo laboral masivo (...), tampoco solicitó la intervención de las autoridades disciplinarias o la aplicación de sanciones institucionales (...).

Vale recordar al respecto que conforme al artículo 20 del Decreto 656 de 1994 las AFP están «facultadas para solicitar las certificaciones que resulten necesarias, las cuales serán de obligatoria expedición por parte de los destinatarios».

Estas dilaciones injustificadas para los usuarios del sistema pensional, ocurridas en una fase sensible del ser humano -su vejez-, en la cual se espera un servicio oportuno, cumplido y eficiente, que garantice su prestación correcta en defensa de la dignidad de los afiliados y sus familias, imponía la solución prevista en el artículo 21 del Decreto 656 de 1994, que preceptúa:

Artículo 21. Las administradoras que incumplan el plazo establecido para pronunciarse respecto de una solicitud de pensión deberán pagar, con cargo a la respectiva cuenta individual de ahorro, una pensión provisional en favor del afiliado, calculada tomando en consideración los mismos criterios establecidos para la determinación de la mesada pensional a través de retiros programados. Esta pensión comenzará a reconocerse mensualmente a partir del día quince (15) hábil contado desde el vencimiento del plazo señalado para pronunciarse y deberá pagarse hasta el momento en el cual se efectúe el correspondiente pronunciamiento.

Del mismo modo, cuando no existan recursos suficientes para atender el pago de una pensión por falta de presentación oportuna de las solicitudes de pago de bonos pensionales, de las solicitudes de pago de las garantías mínimas estatales o de las solicitudes de pago de las diferencias a cargo de las compañías aseguradoras, por razones imputables a las administradoras, éstas deberán reconocer a los respectivos pensionados pensiones provisionales, con cargo a sus propios recursos. (...)"

En este caso, PROTECCIÓN nunca solicitó la intervención de las autoridades disciplinarias ante los terceros intervinientes en la conformación de la historia laboral del demandante si así lo requería, por tal razón, puede concluirse que PROTECCIÓN no utilizó los medios jurídicos que tenía a su alcance para lograr una gestión que cumpliera con el principio de eficiencia contenido en el literal A del artículo 2º de la Ley 100 de 1993.

Por tal razón, no se puede indicar que el retroactivo se debe reconocer desde el 6 de noviembre de 2019, día siguiente a la firma de autorización del actor para la emisión del bono, pues la demandada no fue diligente en la solicitud de emisión del bono pensional, tal y como se indicó.

Ahora, no le asiste razón a PROTECCIÓN al indicar que la solicitud de pensión fue radicada formalmente por el demandante el 27 de diciembre de 2019, toda vez que a folio 1 del PDF04, se observa que la radicación completa para la pensión de vejez ante la demandada fue el 2 de agosto de 2019, la cuales fue recibidos bajo el radicado No. 001, tal y como evidencia en la siguiente imagen:

Protección

Recepción de documentos para validación de intención de solicitud

¡Hola!

Te confirmamos que recibimos los documentos asociados a tu intención solicitud de prestación económica. Éstos entrarán en un proceso de revisión para validar si se ajustan a los requeridos en la asesoría para iniciar tu solicitud de prestación económica.

Ten en cuenta que la recepción de esta documentación **no constituye una radicación en firme** de tu solicitud. La radicación formal solo se logra una vez se verifique que los documentos estén completos y correctos, y se cumpla con los demás requisitos informados en la asesoría inicial, según aplique para tu caso concreto.

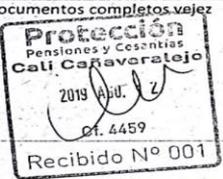
Te recordamos la importancia de estar muy atento a nuestro contacto por correo electrónico o celular. A través de estos medios, te comunicaremos si algún documento no cumple con las características solicitadas, así como los pasos a seguir para dar inicio a tu solicitud.

En caso de que tengas alguna inquietud, puedes comunicarte a nuestra Línea de Servicio Protección. Bogotá: 7444464, Medellín y Cali: 5109099, Cartagena: 6424999, Barranquilla: 3197999 y resto del país: 018000528000. También puedes dirigirte a cualquier oficina de Protección cercana a tu lugar de residencia.

Cordialmente,

Protección S.A

Cédula del afiliado	1595946
Número de Asesoría	V19N02842
Número de folios recibidos	15
Hora de recepción	10:19
Lugar de recepción	ODS CAÑAVERALEJO
Sello y firma de recibido	Documentos completos vejez



Recibido N° 001

De allí que, la Sala no acoge lo dicho por PROTECCIÓN de que se trató de una intención de solicitud de pensión, pues se aportaron los documentos completos como se indicó y no obra prueba en el expediente de requerimiento al actor por documentos faltantes o incompletos.

Ahora bien, en cuanto al documento denominado “Recepción radicación solicitud de prestación económica de vejez” del 27 de diciembre de 2019 obrante a folios 49 y 50 del PDF9, se descarta que en esta fecha fue la radicación formal, por cuanto en dicho documento lo que se evidencia es que

en esa fecha PROTECCIÓN terminó de revisar los documentos entregados por el actor previamente, esto es el 2 de agosto de 2019, al señalar que

“Luego de revisar la documentación entregada se evidencia que esta se encuentra bajo las condiciones solicitadas, por tanto, damos inicio a su solicitud de prestación económica por Vejez bajo el tipo de prestación proyectada como Pensión A partir del día 27 de diciembre de 2019 comenzamos con las gestiones necesarias para definir la prestación a la que usted tendría derecho, teniendo en cuenta la información relacionada y documentación entregada”

Así las cosas, el demandante tiene derecho al retroactivo pensional desde el 28 de julio de 2019 cuando cumplió los 62 años de edad y contaba con el capital para financiar su pensión, hecho que no discute el fondo de pensiones demandado, retroactivo que se debe liquidar hasta el 26 de diciembre de 2019, día anterior al reconocimiento de la pensión de vejez por parte de PROTECCIÓN. Las mesadas pensionales ascienden a la suma de **SEIS MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL NOVENTA Y TRES PESOS (\$6.679.093)** incluida la mesada adicional de diciembre, tal y como se observa en el siguiente cuadro. En tal sentido se modifica el numeral segundo de la sentencia apelada.

AÑO	IPC	MESADA COL	MESES	TOTAL
2019		1.119.401	5,97	6.679.093

En cuanto a los intereses por mora consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la Sala considera que el actor sí tiene derecho, tal y como lo indicó la juez al existir tardanza en el reconocimiento de la pensión de vejez como se indicó anteriormente debido a la falta de diligencia de la demandada; al respecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en

sentencia SL2512-2021 radicación No. 77602 del 5 de mayo de 2021, en proceso adelantado contra PROTECCIÓN S.A. puntualizó:

“Al respecto se hace necesario recordar que el criterio de la Sala frente a los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, es que estos proceden siempre que haya retardo en el pago, sentencia CSJ SL 3130-2020, independiente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o las circunstancias que hayan rodeado la discusión del derecho pensional, en tanto su imposición es simplemente el resarcimiento ante los efectos adversos para el acreedor por la mora del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones...”

Las razones anteriores son suficientes para modificar la sentencia apelada. **COSTAS** en esta instancia a cargo de PROTECCIÓN y a favor del demandante, inclúyanse en la liquidación de esta instancia la suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5 numeral 1 del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

V. DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Valle, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley. **RESUELVE:**

PRIMERO: MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la sentencia apelada No. 48 del 14 de julio de 2023, proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de indicar que el retroactivo a pagar por PROTECCIÓN al demandante es entre el 28 de julio de 2019 al 26 de diciembre de 2019, el cual asciende a la suma de **SEIS MILLONES**

SEISCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL NOVENTA Y TRES PESOS (\$6.679.093) incluida la mesada adicional de diciembre, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo demás.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de PROTECCIÓN y a favor del demandante, inclúyanse en la liquidación de esta instancia la suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente.

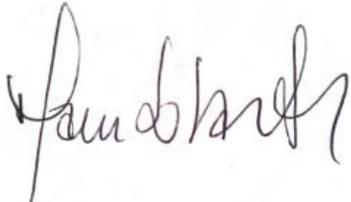
Esta providencia queda notificada y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente de su notificación por EDICTO en el portal web:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-cali-sala-laboral/146>

Los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

Firmado Por:
German Varela Collazos
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4a529cde5ac101b145cffe31cd7268f99a624f18075ce50998ef30a09292c0e6**

Documento generado en 05/12/2023 02:18:00 AM

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