

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO
DILIGENCIA DE AUDIENCIA PÚBLICA No.164

En Santiago de Cali, capital del departamento del Valle del Cauca, a los treinta días del mes de junio del año dos mil veintiuno (2021), siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.), día y hora señalados para la celebración de la presente diligencia, dentro del PROCESO ORDINARIO LABORAL DE UNICA INSTANCIA adelantado por MARIA EUFEMIA CAMACHO en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, el suscrito Juez 7º Laboral del Circuito de Cali, se constituye en audiencia pública con el objeto de resolver el GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA de la Sentencia No. 123 del 05 de abril de 2021, proferida por el JUZGADO CUARTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI, se constituye en audiencia pública en asocio de su Secretario, y declara abierto el acto.

A través de memorial recibido por este despacho el 10 de junio del presente año, se advierte que el Abogado Andrés Eduardo Salcedo Camacho, en calidad de Apoderado judicial de Colpensiones, sustituye el poder en los mismos términos a él conferido a la Dra. Diana Marcela Manzano Bojorge, en atención a lo anterior, se procederá a reconocerle personería.

AUTO N. 898 TIENESE Y ACEPTASE a la Abogada Diana Marcela Manzano Bojorge identificada con cédula de ciudadanía N. 1.130.598.216 portadora de la tarjeta profesional N. 232.810 expedida por el C.S. de la J., para que actúe como Apoderada Sustituta de Colpensiones en la forma y términos del poder a ella conferido.

SENTENCIA No.139

La señora MARIA EUFEMIA CAMACHO actuando a través de apoderado judicial formuló demanda ordinaria laboral de única instancia en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, a efectos de obtener el pago del retroactivo de la pensión de vejez causado desde el 20 de marzo de 2.013 hasta el 28 de febrero de 2.014, intereses moratorios del Art. 141 de la Ley 100 de 1993, incremento del 14% por su compañero permanente JOSE HEBER SOTO LONDOÑO e indexación de las sumas reconocidas (fl 44 a 45 del archivo distinguido bajo el número 01. del expediente digital).

ANTECEDENTES

Como ANTECEDENTES FACTICOS RELEVANTES y PROCESALES se tendrán los contenidos en la demanda visible de folios 45 al 47 del archivo distinguido bajo el número 01 del expediente digital y en la contestación de la demandada que se realizó dentro de la audiencia surtida el 4 de junio del 2.019 -archivo distinguido bajo el número 02; los cuales, en aras de brevedad, en aplicación del principio de economía procesal y en concordancia con los artículos 279 y 280 del Código General del Proceso, este despacho no estima necesaria su reproducción.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES EICE, se opuso a las pretensiones de la misma, formulando excepciones de mérito.

TRÁMITE Y DECISION DE INSTANCIA

EL JUZGADO CUARTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI, profirió sentencia No. 123 del 5 de abril de 2021 en la cual absolvió a la entidad demandada de todas las pretensiones de la demanda, argumentando, en síntesis; respecto al retroactivo pensional, señaló que la demandante no cumple con

lo estipulado en el Art. 13 del Acuerdo 049 de 1990 pues no se encontraba retirada del sistema para el momento en que solicita la prestación; en cuanto al incremento pensional por compañero permanente, indicó que conforme a la unificación que sobre el tema sentó la Corte Constitucional en Sentencia SU-140 de 2019, acogía tal criterio respecto de la interpretación de la extinción de los incrementos pensionales contenidos en el Acuerdo 049 de 1990 por la expedición de la Ley 100 de 1993 y por consiguiente dio aplicación a dicha providencia, considerando que no hay lugar al reconocimiento de los incrementos pensionales en las prestaciones económicas por vejez concedidas por el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

ALEGATOS DE CONCLUSION

Mediante correo electrónico la mandataria judicial del demandado, alegó de conclusión, presentando argumentación similar a la presentada en la contestación de la demanda.

Encontrándose surtido el trámite de la instancia, gozando las partes de capacidad para comparecer al proceso, siendo competente el suscrito juez, y no existiendo causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir la litis, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

En el presente asunto los problemas jurídicos se circunscriben a establecer si es procedente o no ordenar a Colpensiones que reconozca y pague en favor de la demandante el retroactivo de la pensión de vejez a partir del 20 de marzo de 2.013 hasta el 28 de febrero de 2.014 e intereses moratorios del Art. 141 de la Ley 100 de 1993; así mismo se deberá establecer si le asiste o no el derecho a percibir el incremento pensional del 14% consagrado en el Art. 21 del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, es decir por su compañero permanente.

TESIS DEL DESPACHO

Para esta Dependencia sí le asiste el derecho al pago de valores por concepto de retroactivo pensional, y resulta improcedente el reconocimiento de los incrementos pensionales deprecados por persona a cargo, atendiendo los motivos que se exponen a continuación:

PREMISA NORMATIVA

Artículos 13, 21, 35 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, artículos 17, 31 y 36 de la Ley 100 de 1993, acto Legislativo 01 de 2005, artículos 488 del C.S.T., 6 y 151 del C.P.T.S.S.

PREMISA FACTICA

Al adentrarse el Despacho en la valoración de los elementos arrimados a la foliatura tenemos que a través de Resolución GNR 42452 del 17 de febrero de 2.014, COLPENSIONES reconoció a la actora la Pensión de Vejez en aplicación de lo dispuesto en los artículos 36 de la Ley 100 de 1993 y 12 del Decreto 758 de 1990, por haber cotizado un total de 1.451,71 semanas, hasta junio de 2014 y con efectos fiscales a partir del 1° de marzo de 2014 en cuantía de \$616.000 -fl. 12 a 18 del archivo distinguido bajo el número 01 del expediente-.

ANALISIS DEL CASO

A) RETROACTIVO PENSIONAL

En lo que se refiere a la solución del primer problema jurídico, se tiene que el derecho al reconocimiento de una pensión, sea cual sea su origen o naturaleza, es decir, vejez, invalidez o muerte en cualquiera de los dos regímenes pensionales, surge para el afiliado o beneficiario, por regla general, cuando reúne los presupuestos establecidos en las normas vigentes. Sin embargo, en materia de pensión de vejez el sistema está dispuesto para que la persona continúe efectuando aportes con miras a incrementar el monto de su pensión aún después de haber reunido los requisitos mínimos para dicha prestación (Art. 17 de la Ley 100 de 1993). De otra parte, en cuanto al pago de la pensión por parte del fondo de pensiones respectivo y el derecho al posible pago de un retroactivo por mesadas pensionales, se rigen conforme a lo dispuesto en los Arts. 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el decreto 758 ese mismo año, normas que mantienen su vigencia en atención a lo dispuesto en el Art. 31 de la Ley 100 de 1993, que integró el Sistema de Seguridad Social en Pensiones con los reglamentos anteriores de extinto **I.S.S.**

En efecto, de la interpretación de las normas en referencia se infiere que para el pago o disfrute de la pensión se requiere no sólo el cumplimiento de los presupuestos de edad y tiempo de cotización, sino también que se efectúe el retiro del respectivo riesgo de pensiones, para que en el cómputo de la pensión se incluya hasta la última semana efectivamente cotizada, y ello es así, en razón a que mientras no se presente la desafiliación o retiro el afiliado está en condiciones de mejorar su derecho con mayores aportes. Así mismo, de conformidad con lo dispuesto por el decreto 1406 de 1998, el retiro no lo puede realizar a *motu proprio* la entidad de seguridad social, sino que dicha facultad está reservada para el empleador o el trabajador, inclusive el mismo se puede presentar de manera retroactiva, cuando no se efectuó el reporte del pago del último ciclo de labor en tiempo.

Así entonces, de las pruebas obrantes en el expediente, se advierte que la última cotización para pensiones de la actora se realizó por el período de junio de 2014, como trabajadora dependiente de la empresa COORDINADORA INTERNACIONAL DE CARGAS S.A. (fl. 2 del archivo distinguido bajo el número 04 del expediente) sin el registro de la novedad de retiro

De igual manera se tiene que el demandante solicitó la pensión de vejez inicialmente el **27 de mayo de 2013**, la cual le fue negada a través de la resolución GNR 286873 del 30 de octubre del 2013, por no contar con el requisito de semanas exigidas - folio 7 a 11 del archivo distinguido bajo el número 01 del expediente-

Ahora bien, respecto a la causación y disfrute del derecho pensional la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, M.P. Luis Gabriel Miranda Vuelvas, en sentencia del 15 de mayo de 2012, Rad. 37798, que fue reiterada en sentencia del 6 de abril de 2016-M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo-Rad. SL5603-2016, en donde expuso

“En lo que atañe a la <causación> de la pensión de vejez, es pertinente recordar, que la Sala tiene adoctrinado que esta figura jurídica difiere del <disfrute> del derecho, en la medida que en el primer caso, la causación se estructura cuando se reúnen los requisitos mínimos exigidos en la ley para acceder a la prestación pensional: en el segundo, supone el cumplimiento del primero y se da cuando se solicita el reconocimiento de la pensión a la entidad de seguridad social, debiéndose como regla general, llevarse a cabo la previa desafiliación del régimen conforme a lo preceptuado en los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año”.

Adicionalmente en esa misma decisión, se expuso que

“...ante situaciones que presentan ciertas circunstancias excepcionales, estando

*satisfecha la totalidad de las exigencias consagradas en los reglamentos del ISS, **debe reconocerse y pagarse la pensión de vejez al afiliado en su oportunidad desde que elevó la correspondiente solicitud con requisitos cumplidos, así no haya operado en rigor la mencionada desafiliación al sistema.***” (Subraya el despacho)

En efecto, la jurisprudencia del alto Tribunal ha admitido algunas excepciones a la obligación de desafiliación del sistema para disfrutar de la pensión de vejez del Acuerdo 049 de 1990, y es el evento en el que el afiliado no obstante haber causado la prestación por reunir requisitos de edad y tiempo de servicios, y **“ha solicitado su reconocimiento en forma oportuna”**, (CSJ SL, 1º sep. 2009, rad. 34514; CSJ SL, 22 feb. 2011, rad. 39391; CSJ SL, 22 feb. 2011, rad. 39391; CSJ SL, 6 jul. 2011, rad. 38558; y CSJ SL, 15 may. 2012, rad. 37798). Igualmente, cuando del comportamiento del afiliado se deriva la intención inequívoca de retirarse del sistema así formalmente no exista novedad de desafiliación (CSJ SL, 20 oct. 2009, rad. 35605; CSJ SL4611-2015; y CSJ SL5603-2016, y sentencia radicada bajo el número 44987 de 2016, que no reproducimos en aras de brevedad).

En el presente caso, de la historia laboral de la actora actualizada al 15 de agosto de 2020 - (fl. 2 del archivo distinguido bajo el número 04 del expediente) se establece que para la fecha en que radicó su petición de pensión por vejez, 27 de mayo de 2013, podía obtener el reconocimiento y pago de la misma, pues se había producido el retiró tácito del sistema, el cual opera una vez se reúnen todos los supuestos legales y se solicita la pensión de vejez.

Ahora, si bien para el 20 de marzo de 2013, fecha a partir de la cual se solicita la prestación pensional en esta acción –fl. 44 del archivo distinguido bajo el número 01 del expediente digital-, la señora MARIA EUFEMIA CAMACHO, reunía los requisitos de edad y semanas cotizadas para acceder a ese derecho –fls. 6 y 14 del archivo distinguido bajo el número 01 del expediente digital-, también lo es que, para esa data la interesada no había solicitado el emolumento pensional, lo que genera que no sea factible reconocer el mismo a partir de la fecha en que pretende, sino que ello sólo es posible a partir del 27 de mayo de 2013 fecha en que radicó su petición habiendo cumplido en debida forma los requisitos que le imponía la norma que gobernaba su pensión por vejez.

Como quiera que la demandada reconoció el derecho pensional a partir del 1 de marzo de 2014, de tal manera la actora tiene derecho a que se le pague el retroactivo pensional causado entre el 27 de mayo de 2013 al 28 de febrero del 2014, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente, monto que no fue objeto de discusión por las partes. Adeudándose por concepto de retroactivo la suma de **\$ 6.026.404**, reconociéndole 13 mesadas en virtud de lo dispuesto en el inciso 8º y parágrafo transitorio 6º del artículo 1º del acto legislativo 01 de 2005.

Año	Valor Mesada	N. de mesadas	Vr. Anual adeudado
2.013	589.500,00	8	4.794.404
2.014	616.000,00	2	1.232.000
TOTAL			\$ 6.026.404

Asimismo, el despacho debe disponer que, sobre el valor de mesadas pensionales reconocidas y sus diferencias, la demandante debe aportar al sistema de seguridad social en salud, el porcentaje 12% de que trata el Art. 1 de la Ley 1250 de 2008, con destino al FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTIAS, desde la fecha de su reconocimiento, salvo mesada adicional.

Respecto de los intereses de mora reclamados, se habrá que señalar, que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 29 de noviembre de 2011, M.P. Francisco Javier Ricaurte Gómez, Expediente 42839 ha sostenido que los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, solamente se causan a partir del plazo máximo de 4 meses a que se refiere

el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, esto es, desde el momento en que, vencido el término de gracia que tienen los fondos de pensiones para resolver la solicitud de pensión y proceder a su pago, no lo hacen.

Por lo que, en aplicación de lo expuesto por el alto Tribunal, se tiene que en el

presente caso los intereses moratorios empezaran a correr desde el 28 de septiembre de 2013, ello por cuanto la demandante realizó su reclamación para el pago de su pensión ante la demandada el día 27 de mayo de 2013 -fl. 08 del archivo distinguido bajo el número 01 del expediente digital-.

B) INCREMENTO PENSIONAL POR PERSONA A CARGO

Al respecto es dable indicar que la H. Corte Constitucional profirió la Sentencia SU-140 de 2019 en la cual consideró la derogatoria orgánica de los incrementos pensionales con la entrada en rigor de la ley 100 de 1993, providencia en la cual se **unificó** la jurisprudencia en torno a la vigencia de los incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990.

Valga anotar, que en la referida providencia se indicó que con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el mencionado artículo 21 del Decreto 758 fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1º de abril de 1994, esta última fecha en la cual la Ley 100 entró a regir. Por lo tanto, los mismos dejaron de existir a partir de la mencionada data, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1 de abril de 1994.

Agregó que, cargas como las referidas a los incrementos del artículo 21 resultaban contrarias al Acto Legislativo 01 del 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución.

Inclusive se indicó que la institución de la prescripción no se podía predicar respecto de derechos que ya habían dejado de existir para quienes no habían cumplido con las condiciones para pensionarse bajo el régimen de prima media antes del 1º de abril de 1994.

Lo anteriormente expuesto, nos permite concluir que si bien es cierto el derecho pensional de la actora fue reconocido bajo el régimen de transición del art. 36 de la Ley 100 de 1993, sin embargo, también lo es que su derecho pensional fue reconocido por Colpensiones a partir del 1º de marzo de 2014, la cual es modificada en esta providencia desde el 27 de mayo de 2013, momento para el cual los incrementos solicitados habían perdido vigencia y no estaban previstos en el ordenamiento jurídico pensional, al haber sido derogados, con lo que claramente y de conformidad con lo argumentos expuestos con anterioridad, la demandante no tiene derecho a los incrementos que reclama, debiéndose por lo tanto confirmar la decisión de la a-quo, que fuere emitida en igual sentido.

Es que no puede pasarse por alto, la obligatoriedad para los jueces de las sentencias proferidas por la Corte Constitucional en materia de interpretación de derechos fundamentales, así por ejemplo en providencia C-621 de 2015, manifestó: *“Ahora bien, a lo largo de la jurisprudencia de esta Corporación se ha sostenido que las decisiones de la Corte Constitucional en materia de interpretación de la constitución en materia de derechos fundamentales tiene prevalencia respecto de la interpretación que sobre la misma realicen los demás órganos judiciales”*.

Y en sentencia SU 611 de 2017, precisó:

*“[I]a supremacía del precedente constitucional se deriva del artículo 241 de la Constitución Política, el cual asigna a la Corte Constitucional la función de salvaguardar la Carta como norma de normas – principio de supremacía constitucional. **En efecto, esta Corporación ha establecido que, como intérprete de la Constitución, sus decisiones son obligatorias tanto en su parte***

resolutiva como en su ratio decidendi, es decir, la regla que sirve para resolver la controversia".(Destacado con intención).

Vale la pena señalar que, tratándose de precedentes horizontales, el Juez puede apartarse siempre y cuando cumpla con dos requisitos: (i) Debe hacer referencia al precedente que abandona, lo que significa que no puede omitirlo o simplemente

pasarlo inadvertido como si nunca hubiera existido. (ii) Debe ofrecer una carga argumentativa seria, mediante la cual explique de manera suficiente y razonada los motivos por los cuales considera que es necesario apartarse de sus propias decisiones (razón suficiente). La anterior aclaración se efectúa, pues si bien el suscrito Juez en múltiples decisiones anteriores y en procesos de similares contornos al que ocupa la atención del Despacho decidió no aplicar a sentencia SU 140 de 2019 proferida por la Corte Constitucional que consideró la derogatoria orgánica de los incrementos pensionales con la entrada en rigor de la ley 100 de 1993, no puede pasar por alto que la razones emitidas por nuestro máximo órgano Constitucional en la providencia de marras la cual unificó la jurisprudencia en torno a la vigencia de los incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, resultan serías y con suficiente carga argumentativa para apartarse del mismo. En consecuencia, el Juzgado se aparta de su propio precedente para acoger las orientaciones del máximo guardián de la constitución, por lo que en este aspecto se avala la decisión de primer grado.

En cuanto a las excepciones propuestas por la demandada se declararán no probadas salvo la de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION que prospera de manera parcial respecto de la solicitud de incremento pensional por persona a cargo, las demás excepciones se declaran no probadas si se tiene en cuenta que la demandante si tiene derecho al retroactivo que reclama, la prescripción no se encuentra configurada¹ si se tiene en cuenta la fecha de exigibilidad de la obligación (27-05-2013 -fl. 8 del archivo distinguido bajo el número 01 del expediente-), la reclamación administrativa (14-07-2014 -fl.12 del archivo distinguido bajo el número 01 del expediente digital-) y la fecha de presentación de la demanda (21-04-2016 - fl. 2 del archivo distinguido bajo el número 01 del expediente digital-)

CONCLUSION

En suma, se revocará parcialmente la Sentencia No. 123 del 5 de abril de 2021, proferida por el JUZGADO CUARTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI, para en su lugar acceder al retroactivo pensional e intereses moratorios, en cuanto al incremento pensional por persona a cargo se confirmará.

COSTAS

Sin costas en esta instancia por tratarse de un grado jurisdiccional. Las de primera instancia deberán tasarse por la a quo.

DECISION

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO SEPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI – VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE la Sentencia No. 123 del 5 de abril de 2021, proferida por el JUZGADO CUARTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones propuestas por la parte demandada, salvo la de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION que prospera de manera parcial respecto del reconocimiento y pago del incremento pensional por

¹ Artículos 488 del CST- 6 y 151 DEL CPTSSS

persona a cargo.

TERCERO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, una vez ejecutoriada esta sentencia, a pagar en favor de la señora **MARIA EUFEMIA CAMACHO** las mesadas retroactivas comprendidas entre el 27 de mayo de 2013 al 28 de febrero de 2014 en la suma de **\$ 6.026.404**. La entidad demandada se grava con intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 desde el 28 de septiembre de 2013, sobre las mesadas citadas, que se generaran hasta que se haga su pago efectivo.

Se autoriza sobre dicho retroactivo descontar el porcentaje respectivo con destino a salud.

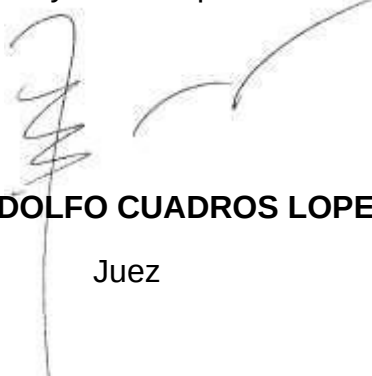
CUARTO: CONFIRMAR la sentencia consultada en todo lo demás.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia. Las de primera instancia tásense por la A quo.

SEXTO: DEVUELVA al Juzgado de origen, para los fines pertinentes.

SEPTIMO: NOTIFIQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-007-laboral-de-cali/39>

No siendo otro el objeto, se termina y se firma por cuantos en ella han intervenido.



JESUS ADOLFO CUADROS LOPEZ

Juez



ANDRES RICARDO DUCLERQ CANTIN

Secretario