

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

Medellín, dieciséis (16) de junio de dos mil veintidós (2022)

AUTO

Para representar a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones se le reconoce personería a la sociedad MUÑOZ MEDINA ABOGADOS S.A.S. representada legalmente por el doctor Santiago Muñoz Medina identificado con cédula de ciudadanía 16.915.453 y tarjeta profesional 150.960 del Consejo Superior de la Judicatura, y por sustitución de éste se le reconoce personería a la doctora Ana María Núñez Ochoa identificada con cédula de ciudadanía 43.527.806 y tarjeta profesional 133.395 del Consejo Superior de la Judicatura.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número 05001 31 05 009 2016 00483 00, promovido por el señor **BERNARDO ANTONIO GARCÍA HURTADO** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada del demandante frente a la sentencia emitida el 23 de febrero de 2018 por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín, y revisar en consulta la misma providencia en cumplimiento del mandato

contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **117**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

El señor Bernardo Antonio García Hurtado demandó a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones pretendiendo el reconocimiento y pago de los siguientes conceptos: retroactivo pensional causado desde el 1º de febrero hasta el 30 de junio de 2015, intereses moratorios, indexación y costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones se expuso, que nació el 20 de diciembre de 1954. El 22 de diciembre de 2014 reclamó ante Colpensiones, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, y la entidad por medio de la Resolución GNR 197321 de 2 de julio de 2015 se la concedió a partir del 1º de los mismos mes y año, en cuantía de \$3.347.127, sin reconocer retroactivo pensional. Aduce que dentro del término de ley interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación frente al acto administrativo referido, los cuales fueron desatados mediante las Resoluciones GNR 291657 de 23 de septiembre y VPB 76246 de 28 de diciembre de 2015, aduciendo que “...una vez revisada la historia laboral del asegurado, se estableció que su último empleador TEXTILES FABRICATO TEJICONDOR S.A. tiene cotizaciones hasta el mes de enero de 2015, reflejando la novedad distinguida con la letra (P), que el afiliado suspende el pago de cotizaciones en pensión no así en salud, es decir, que dicha novedad no implica el pago de la retroactividad pensional, dado que sigue vinculado laboralmente a la empresa y percibiendo salario...”. Aduce que el empleador FABRICATO S.A. reportó la novedad de retiro del sistema de pensiones para el ciclo enero de 2015 con referencia No. 89C20017002423 y fecha de pago 2 de febrero de 2015, novedad que también se refleja en la planilla integrada de autoliquidación de aportes de Enlace Operativo. El 9 de marzo de

2016, reclamó ante Colpensiones el pago de los intereses de mora previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, mismos que fueron negados.

En sentencia proferida el 23 de febrero de 2018, el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a pagar al señor Bernardo Antonio García Hurtado la suma de \$16.735.635 por retroactivo pensional causado entre el 1º de febrero y el 30 de junio de 2015; intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre dicho retroactivo pensional, desde el 23 de junio de 2015 hasta la fecha de pago de la obligación y costas del proceso.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada del demandante considera que los intereses moratorios proceden a partir del 23 de abril del 2015, fecha en la cual transcurrieron cuatro meses después de radicada la solicitud del derecho pensional, esto es, el 22 de diciembre de 2014, según lo establecido en los artículos 19 del Decreto 696 de 1994 y 9 de la Ley 797 de 2003.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de Colpensiones allegó oportunamente escrito de alegatos de conclusión precisando que una vez verificado el aplicativo de historia laboral del señor Bernardo Antonio García Hurtado se evidencia que el empleador TEXTILES FABRICATO TEJICONDOR S.A., para el ciclo 2015/31/01, no presentó novedad de retiro: “R”, con días cotizados: “30” y observación: “Pago aplicado al periodo declarado”, siendo este último ciclo registrado en su historia laboral. Por tal motivo el reconocimiento pensional se dio a corte de nómina, es decir, a la fecha de ingreso de la prestación en nómina de pensionados, para el caso objeto de estudio, desde el primero de julio de 2015 y, no se ordenó el reconocimiento de retroactivo pensional alguno. Que en caso de que se acceda a la pretensión de los intereses moratorios, deberá tenerse en cuenta que los mismos sólo se causan a partir del sexto mes siguiente a la presentación de la

solicitud del reconocimiento pensional, tal y como lo señalan las sentencias C-1024-04 de la Corte Constitucional y SU-065-18 de la Corte Suprema de Justicia, pero, ello en este caso no acaeció en virtud de que, como ya se señaló, la parte demandante no acreditó ante la entidad los requisitos necesarios para la acceder a la prestación deprecada. En igual sentido, y de considerar que estos emolumentos también son procedentes, solicita se ordene que los mismos sean calculados después de realizar los respectivos descuentos por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, ello teniendo en cuenta, que es un porcentaje que corresponde al sistema y no al afiliado/pensionado, motivo por el cual no sería procedente que dicha suma generara algún tipo de interés en favor del demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico de esta segunda instancia, consiste en determinar si al demandante le asiste el derecho al reconocimiento y pago del retroactivo pensional causado desde el 1° de febrero hasta el 30 de junio de 2015 e intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre dicho retroactivo.

CONSIDERACIONES

Examinada en conjunto la prueba documental que reposa en el expediente, la Sala encuentra:

1. Que el señor Bernardo Antonio García Hurtado nació el 20 de diciembre de 1954.
2. Que el citado accionante el 22 de diciembre de 2014 le reclamó administrativamente a Colpensiones, la pensión de vejez y esta entidad mediante la Resolución GNR 197321 de 2 de julio de 2015, se la concedió con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 por ser beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a partir del 1° de julio de 2015, en cuantía de \$3.347.127, prestación que se ingresaría en la nómina de julio de 2015, pagadera en el mes siguiente. En el acto administrativo referido la administradora de pensiones advierte que

“...una vez revisada la historia laboral del asegurado, se estableció que su último empleador TEXTILES FABRICATO TEJICONDOR S.A. tiene cotizaciones hasta el mes de enero de 2015, reflejando la novedad distinguida con la letra (P), que el afiliado suspende el pago de cotizaciones en pensión no así en salud, es decir, que dicha novedad no implica el pago de la retroactividad pensional, dado que sigue vinculado laboralmente a la empresa y percibiendo salario...”.

3. Que esta decisión se le notificó personalmente a la accionante el 8 de julio de 2015.
4. Que 13 días después, el actor interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación frente al acto administrativo referido, y Colpensiones por medio de las Resoluciones GNR 291657 de 23 de septiembre y VPB 76246 de 28 de diciembre de 2015, desató dichos recursos confirmando lo resuelto en la Resolución GNR 197321 de 2 de julio de 2015.
5. Que el empleador FABRICATO S.A. en la planilla No. 27566469 de ENLACE OPERATIVO reportó la novedad “RET – P”, para el afiliado Bernardo Antonio García Hurtado, en el ciclo enero de 2015, cuyo pago se efectuó el 2 de febrero del mismo año.
6. Que el señor Bernardo Antonio García Hurtado se afilió al sistema pensional del Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, el 27 de septiembre de 1977 y cotizó en dicha entidad de manera interrumpida desde esta fecha hasta el 31 de enero de 2015, siendo su último empleador FABRICATO S.A. con la novedad “P”, para un total de 1.855 semanas.

DEL RETROACTIVO PENSIONAL

Conforme a lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 100 de 1993, al Régimen de Prima Media con Prestación Definida se le aplican las disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo del Instituto de Seguros Sociales con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en dicha Ley.

Los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, contenido del Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte, prevén que la pensión por vejez se reconoce a solicitud de parte interesada una vez colmados los requisitos mínimos para acceder a la prestación, pero se requiere la desafiliación del régimen para poder disfrutar de la misma.

Sobre el tema se ha pronunciado en diversas oportunidades la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, y ha explicado que la causación y el disfrute de la pensión por vejez son dos figuras jurídicas distintas porque tienen identidad y efectos propios, pues la primera se da desde el momento mismo en que el afiliado reúne los requisitos mínimos de edad y densidad de semanas cotizadas, y la segunda, o sea, el disfrute de la pensión y su cuantía definitiva, están supeditados a la desafiliación del régimen. También ha dicho la Corporación en mención, que de manera excepcional, cuando en un proceso no exista la prueba de la desafiliación al sistema, ésta puede inferirse de hechos tales como la terminación del vínculo laboral del afiliado, la falta de pago de cotizaciones, el cumplimiento de los requisitos de edad y semanas cotizadas, así como la solicitud de la prestación, que no dejen duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional (Sentencias de 1º de febrero de 2011, Radicado 38.776; SL 15091 de 2015; SL 5603 de 2016 y SL 5564 de 4 de diciembre de 2019, Radicado 72.652).

Como se indicó en precedentes el señor Bernardo Antonio García Hurtado nació el 20 de diciembre de 1954, cumplió 60 años de edad en la misma fecha de 2014, y efectuó cotizaciones al Sistema General de Pensiones con el empleador FABRICATO S.A., hasta el 31 de enero de 2015, reportando su retiro con la letra “P”, forma esta idónea de cesar cotizaciones, y por tanto del retiro del subsistema de pensiones, conforme lo establecía para la época la Resolución 1747 de 2008, expedida por el entonces Ministerio de la Protección Social, en su artículo 10, bajo campo Número 16, cumpliéndose de esta manera con el requisito para el disfrute de la prestación establecida en el artículo 13 del Decreto 758 de 1990, aplicable al actor por disposición del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, por tanto,

conforme a lo antes anotado, a partir del 31 de enero de 2015, ha de tenerse por retirado del sistema de pensiones.

DE LA PRESCRIPCIÓN DE MESADAS

En lo que respecta a la prescripción, conforme a lo previsto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se hace exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador sobre el derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

El artículo 489 del Código Sustantivo del Trabajo consagra el mismo texto alusivo a la interrupción de la prescripción.

Según la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que esta Sala de Decisión comparte, el análisis consonante de los preceptos lleva a concluir que únicamente es posible interrumpir la prescripción una vez (Sentencia de 21 de febrero de 2012, Radicado 41.908 y SL 374 de 12 febrero de 2020, Radicado 67.868).

De acuerdo a la prueba documental se tiene:

- (i) Que el señor Bernardo Antonio García Hurtado cumplió 60 años de edad el 20 de diciembre de 2014.
- (ii) Que efectuó cotizaciones al sistema de pensiones hasta el 31 de enero de 2015.
- (iii) Que el mencionado le reclamó administrativamente a Colpensiones el 22 de diciembre de 2014 la pensión de vejez, y esta entidad se la concedió por medio de la Resolución GNR 197321 de 2 de julio de 2015, notificada personalmente 6 días después, a partir del 1º de los mismos mes y año.

(iv) Que el 21 de julio de 2015, el actor interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación frente al acto administrativo referido, y Colpensiones por medio de las Resoluciones GNR 291657 de 23 de septiembre y VPB 76246 de 28 de diciembre de 2015, esta última notificada el 15 de enero de 2016, desató dichos recursos confirmando lo resuelto en la Resolución GNR 197321 de 2 de julio de 2015.

(v) Que la demanda que dio origen a este proceso se presentó el 4 de abril de 2016, quiere ello decir que no operó en este juicio el fenómeno de la prescripción.

En consecuencia, se tiene como fecha de desafiliación del sistema pensional el 31 de enero de 2015, y como fecha de disfrute de la prestación, el 1º de febrero de la misma anualidad, por ende, se confirmará en este aspecto la providencia.

La mesada pensional de 2015 equivale a \$3.347.127. Por tanto, al demandante le corresponde por retroactivo pensional causado entre el 1º de febrero y el 30 de junio de 2015, la suma de Dieciséis Millones Setecientos Treinta y Cinco Mil Seiscientos Treinta y Cinco Pesos (\$16.735.635), de acuerdo a la liquidación, y como dicho valor coincide con el liquidado por la A quo, será confirmado.

AÑO	MESADA	NÚMERO DE MESES	TOTAL
2015	\$ 3.347.127	5	\$ 16.735.635

Este monto comprende las mesadas pensionales causadas hasta el 30 de junio de 2015, porque Colpensiones pagó la prestación a partir del 1º de julio de la misma anualidad.

DE LOS APORTES EN SALUD

Conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, la cotización para salud establecida en el Sistema General de Salud para los pensionados está en su totalidad a cargo de éstos.

Acorde al criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que esta Sala de Decisión comparte, el descuento por salud constituye una condición esencial y necesaria al reconocimiento de la pensión, que opera por virtud de la Ley y se encuentra estrechamente relacionada con los principios que irradian el Sistema General de Seguridad Social, motivo por el cual el Juez al otorgar el derecho está facultado para autorizarla, porque el pagador de la entidad administradora es el llamado a hacerla efectiva y trasladarla a la EPS correspondiente (sentencias de 21 de junio de 2011, radicado 48.003; 14 de febrero de 2012, radicado 47.378; 6 de marzo de 2012, radicado 47.528 y SL 1478 de 9 de mayo de 2018, radicado 63.512).

A juicio de la Corporación mencionada, de no efectuarse tales descuentos, se desconocerían los principios orientadores de la prestación del servicio público esencial de seguridad social consagrados en el artículo 2 de la Ley 100 de 1993, en especial, los de universalidad y solidaridad, y los rectores del servicio público de la seguridad social en salud de que trata específicamente el Decreto 1920 de 1994. Adicionalmente, tal omisión podría comprometer los derechos de acceso a los servicios de alto costo que requieren un mínimo de semanas cotizadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, se autorizará a Colpensiones para descontar del retroactivo pensional reconocido al actor, las sumas que por concepto de aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud esté en la obligación de trasladar a la EPS de preferencia del pensionado. Por ende, se adicionará en este punto la decisión.

DE LOS INTERESES MORATORIOS.

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 prescribe que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata la normatividad mencionada, la entidad administradora correspondiente debe reconocer y pagar 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 efectúe el pago.

En sentencias de 24 de febrero y 18 de octubre de 2005, Radicados 23.767 y 25.224, respectivamente, de 2 de mayo de 2012, Radicado 40.556, de 20 de junio de 2012, Radicado 43.554 y SL 5564 de 4 de diciembre de 2019, Radicado 72.652 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia precisó que una pensión de vejez del régimen de transición sustentada en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 (que fue la que se le concedió a la actora) debe ser considerada como una pensión que origina el pago de las mesadas de que trata la Ley 100 de 1993 (como lo señala el artículo 141 de dicho Estatuto de la Seguridad Social Integral), en razón que el artículo 31 de ésta incorporó a la misma las disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo del Instituto de Seguros Sociales con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en ella, postura que acoge esta sala de decisión.

La Corporación Judicial mencionada también ha indicado que el estado de mora surge una vez vencido el término que la Ley les concede a las administradoras de pensiones para pronunciarse sobre el reconocimiento y pago de una pensión. No basta la reclamación por parte del interesado o beneficiario, pues debe correr el término previsto legalmente para que la administradora de respuesta a la solicitud, y sólo hasta ese momento si no se ha satisfecho la obligación o se hace tardíamente, es dable predicar incumplimiento de su parte (sentencias de 4 de junio de 2008, radicado 32.141; SL de 15 de agosto de 2018, radicado 70.851; SL 4601 de 2019 y SL 5486 de 10 de diciembre de 2019, radicado 75.962).

Conforme al artículo 9º de la Ley 797 de 2003, las administradoras de pensiones cuentan con un plazo máximo de cuatro meses para resolver las solicitudes de pensión por vejez elevadas por sus afiliados y pagar las mesadas pensionales reconocidas.

Los intereses moratorios sobre el retroactivo pensional reconocido en este juicio corren a partir del 2 de junio de 2015, pues si bien la reclamación se presentó el 22 de diciembre de 2014, el derecho a la prestación nació el 1º de febrero de 2015, y los cuatro meses de gracia que tenía la Administradora de Pensiones para resolver la solicitud de reconocimiento y pago de la prestación vencieron el 1º de

junio de 2015, sin que se hubiese satisfecho la obligación. Se liquidan hasta la fecha de pago de la obligación. En consecuencia, se modificará en este aspecto la providencia.

Precisa la Sala que los dineros objeto del descuento en salud no generan intereses de ningún tipo, por lo tanto, este valor, no puede ser tenido en cuenta al momento de liquidar los intereses moratorios, pues los intereses del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a favor del pensionado, deben liquidarse sobre el monto de la pensión que legalmente le pertenece, que es el que en realidad dejó de percibir, y sobre el que se puede causar el perjuicio que se resarce con los intereses. De aceptarse que la pensionada reciba intereses sobre el porcentaje del aporte al sistema de salud, que en todo caso no habría recibido aún en el evento que la pensión hubiera sido pagada oportunamente, constituiría un enriquecimiento sin causa.

DE LAS COSTAS

Ante la prosperidad parcial del recurso de alzada las costas en ambas instancias corren en favor del demandante y a cargo de Colpensiones.

Se fijan las agencias en derecho, en la suma total de \$1.000.000, para esta instancia.

Así las cosas, se confirmará, modificará, adicionará y aclarará la decisión que se revisa en apelación y consulta, por las razones expuestas.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, resuelve:

PRIMERO: Modificar la fecha de causación de los intereses moratorios, así:

- Se **condena** a Colpensiones a reconocer y pagar al señor Bernardo Antonio García Hurtado los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley

100 de 1993, sobre retroactivo pensional reconocido en este juicio, desde el 2 de junio de 2015 hasta la fecha de pago de la obligación.

SEGUNDO: Autorizar a Colpensiones para descontar del retroactivo pensional reconocido al demandante, las sumas que por concepto de aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud esté en la obligación de trasladar a la EPS de preferencia del pensionado, aclarando que los intereses moratorios objeto de condena no se extienden a los dineros que son objeto del descuento en salud.

TERCERO: Ante la prosperidad parcial del recurso de alzada las costas en ambas instancias corren en favor del demandante y a cargo de Colpensiones.

Se fijan las agencias en derecho, en la suma total de \$1.000.000, para esta instancia.

CUARTO: Confirmar la decisión que se revisa en apelación y consulta.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

Jaime Alberto Aristizabal Gomez

Magistrado

Sala Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez

Magistrado

Sala Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres

Magistrado

Sala Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **c819b8dec56d187a216c610709d99f8a64d0ad5cb55aea984ae301c2b6a59d43**

Documento generado en 16/06/2022 01:30:57 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>