



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 05001-31-05-015-2021-00202-01
Demandante: Clara Inés Zapata Palacio
Demandado: Colpensiones
Asunto: Apelación y consulta Sentencia
Procedencia: Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín
Magistrada Ponente: Sandra María Rojas Manrique
Temas: Retroactivo pensión de vejez, intereses moratorios.

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

En la fecha, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES, en permiso justificado, VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE, como magistrada sustanciadora, procede, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, a decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de Colpensiones, así como el grado jurisdiccional de consulta, en favor de dicha entidad, en los aspectos no apelados, respecto de la sentencia proferida el 26 de enero de 2022, por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario laboral instaurado por la señora CLARA INÉS ZAPATA PALACIO en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES. Radicado 05001-31-05-015-2021-00202-01.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA

La señora CLARA INÉS ZAPATA PALACIO, llamó a juicio a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, a fin de que se condene a dicha entidad a reconocer y pagar el retroactivo pensional causado en su favor desde el 30 de septiembre del 2018 al 01 de noviembre de 2020, con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

En respaldo de tales súplicas, se indicó que a la señora Clara Inés Zapata Palacio le fue reconocida la pensión de vejez desde el mes de noviembre de 2020, por medio de la Resolución SUB 222353 del 21 de octubre de 2020, para lo cual se tuvo en cuenta un IBL de \$7.136.786 y una tasa de remplazo del 70.43%, determinando el valor total de la mesada en \$5.026.438, bajo los parámetros del régimen de transición pensional.

Se expuso, que la actora nació el 5 de enero de 1960, cumpliendo los 57 años de edad el mismo mes y día del año 2017 y continuó cotizando al sistema hasta el 30 de septiembre de 2018, sin embargo, fue hasta noviembre de 2020 que la entidad Colpensiones comenzó a pagar la mesada pensional.

Se aduce que inconforme con la Resolución SUB 222353 de 2020, la demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, solicitando le fuera reconocido el valor del retroactivo pensional y por medio de la Resolución SUB 247913 del 17 de noviembre del 2020 y posteriormente en Resolución DPE 15636 del 20 de noviembre de 2020, Colpensiones negó la solicitud del pago del retroactivo pensional aduciendo que no se había configurado la novedad de retiro frente al sistema de seguridad social.

1.2.- CONTESTACIÓN

La entidad convocada al proceso, al dar respuesta a la demanda, indicó que es cierto lo relacionado con el reconocimiento de la pensión de vejez, sin constarle lo atinente a la fecha de retiro del sistema, siendo éste el punto de discusión en este proceso. Asimismo, aceptó que la actora interpuso recursos en contra de la resolución que le concedió la prestación.

En su defensa formuló las excepciones de inexistencia de la obligación de reconocer retroactivo de la pensión de vejez; imposibilidad de la obligación de pagar intereses moratorios; improcedencia de la indexación de las condenas; imposibilidad de condena en costas; prescripción; buena fe.

1.3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, puso fin a la primera instancia mediante fallo proferido el 6 de junio de 2022, por medio del cual declaró que a la demandante le asiste derecho a que le sea reconocido el retroactivo pensional desde el 1º de octubre de 2018 hasta el 31 de octubre de 2020, día anterior a la inclusión de la nómina por la entidad demandada; condenó a Colpensiones al reconocimiento y pago de la suma \$131.988.657 por concepto de mesadas, liquidadas desde el 1º de octubre de 2018 al 31 de octubre de 2020, valores que deberá indexar; absolvió de la pretensión de reconocer intereses moratorios, autorizando los descuentos en salud, y condenó en costas a Colpensiones.

1.4.- RECURSOS

Demandante

El apoderado del actor apeló la decisión en cuanto a la absolución de la pretensión de reconocimiento de los intereses moratorios, resaltando que la demandante tenía derecho a que la pensión se pagara desde el 18 de septiembre de 2018, fecha en la cual dejó de cotizar y como consecuencia Colpensiones incurrió y sigue en mora, adeuda más de 27 mesadas, las cuales si se hubiese procedido en forma eficiente y de acuerdo a ley se habrían pagado oportunamente en el momento en que concedió la prestación y que la ingresó en nómina.

Agrega, que se confunde el momento de la causación con el momento del disfrute, pues Colpensiones aplicó el criterio de la desafiliación bajo la formalidad de reportar la novedad de retiro “R”, la cual no puede prevalecer, ni puede ir en contravía de los derechos del demandante.

Colpensiones

El apoderado de la entidad, interpone, igualmente, recurso de apelación frente al reconocimiento del retroactivo indicando, igualmente, que se debe diferenciar el momento en que se causa el derecho y disfrute del mismo.

Expone que revisada la historia laboral de la demandante se evidencia como último empleador la empresa “Cámara Colombiana de la Construcción” que presenta cotizaciones de manera dependiente hasta septiembre de 2018, por lo que el retroactivo se debe pagar desde esa fecha y no desde la fecha en que causó el derecho a la pensión, solicitando a este Tribunal, revocar la sentencia proferida en su totalidad.

1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad procesal para presentar alegatos de conclusión, ninguna de las partes efectuó pronunciamiento.

2. CONSIDERACIONES

2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA

Inicialmente, debe advertirse que la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, entendiendo que las partes quedaron conformes con los demás aspectos decididos; de conformidad con el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984; los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

De igual forma procede la consulta, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social que dispone *“También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren totalmente adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante”*.

2.2.- HECHOS NO DISCUTIDOS EN LA INSTANCIA

Encuentra la Sala que no son objeto de controversia los siguientes supuestos fácticos, los cuales se hallan acreditados:

- Que la señora Clara Inés Zapata Palacio, solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez el 9 de julio del 2020, prestación que le fue reconocida mediante Resolución SUB 222353 del 21 de octubre de 2020, a partir del 1º de noviembre de la misma calenda y en cuantía de \$5.026.438, véase folios 12 a 21 del anexo 01 del expediente digital.

- Que la accionante presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución SUB 222353 de 2020, pretendiendo el reconocimiento del retroactivo pensional, los cuales fueron resueltos en forma negativa, por medio de las Resoluciones SUB 247913 del 17 de noviembre del 2020 y DPE 15636 del 20 de noviembre del 2020, actos administrativos que militan a folios 27 a 38 y 40 a 52, respectivamente, del anexo 02 de expediente digital.

2.3.- PROBLEMAS JURIDICOS A RESOLVER

Debe esta Sala de Decisión determinar:

¿Si se encuentra ajustada a derecho la sentencia objeto de apelación y consulta proferida por la Juez Quince Laboral del Circuito de Medellín, verificando para tal fin si, la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago del retroactivo pensional causado entre el 01 de octubre de 2018 y el 31 de octubre de 2020, en caso afirmativo, si hay lugar al reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

2.4.- TESIS

Los problemas jurídicos planteados se resuelven bajo la tesis según la cual, (i) la demandante tiene derecho al reconocimiento del retroactivo pensional en los extremos ordenados en la sentencia, (ii) siendo procedente el reconocimiento de los intereses moratorios regulados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, mismos que se causan desde el 10 de noviembre de 2020 hasta la fecha del pago de la obligación, en consecuencia, la sentencia debe ser MODIFICADA en su numeral tercero y CONFIRMADA en lo demás, como se pasa a explicar:

2.5.- PREMISAS NORMATIVAS

No es objeto de discusión en el presente litigio, que la demandante, ostenta la calidad de pensionada, status que le fue otorgado por medio de la Resolución SUB 222353 de 2020, a partir del 01 de noviembre de la misma anualidad.

Centrándose el litigio en determinar si hay lugar al reconocimiento de las mesadas retroactivas, las cuales se pretenden a partir del 30 de septiembre de 2018, fecha de la última cotización al sistema, para resolver la controversia debe indicarse que la regla general del disfrute de la prestación de vejez, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 13 y 35 de Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, lo es que para la inclusión en nómina de pensionados es requisito previo que se acredite la desafiliación del sistema, cuando se trata de trabajadores del sector privado y el retiro del servicio, respecto a servidores del Estado. Así lo recordó la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL1810 del 27 de mayo de 2020:

“En ese orden, es evidente y surge nítidamente del precepto en comento (artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990), que para poder entrar a disfrutar de la pensión de vejez, es necesaria la desafiliación del sistema, lo que consecuentemente indica que mientras no exista esa desafiliación, el pensionado no puede recibir el importe de la mesada. ...

Ante ese panorama, la Corte reitera que el cumplimiento de los requisitos para obtener el reconocimiento pensional, no supone una desafiliación automática del sistema. Ello es así porque, como se vio, el retiro efectivo del sistema es una condición necesaria para el disfrute de la pensión, formalidad que no puede deducirse de la simple cesación en el pago de los aportes, más aún si, al margen de que un trabajador consolide el derecho a la pensión de vejez en determinado momento, mantiene la posibilidad de seguir afiliado y continuar cotizando, evento en el cual esos aportes adicionales tendrán como propósito incrementar el monto pensional, cuya cuantía quedaba determinada en el momento de dicha causación(sentencia CSJ SL 15091-2015).”

La excepción a la regla general, se presenta en dos situaciones, la primera, en torno a desafiliación formal, que no resulta necesaria para los casos en los cuales es posible, a través de otros hechos acreditados en el proceso, deducir la voluntad inequívoca del afiliado de no continuar cotizando al sistema para acceder al derecho pensional y la segunda situación, corresponde a aquellos asuntos en los cuales las cotizaciones posteriores del reclamante se presentan por la inducción en error, por parte de la administradora pensional, debido que se niega injustificadamente el derecho.

De otra parte, el inciso segundo del artículo 4 de la Ley 797 de 2003, que modifica el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, preceptúa que la obligación de cotizar al Sistema pensional, cesa al cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de vejez *“La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente. Lo anterior sin perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar efectuando el afiliado o el empleador en los dos regímenes.”*

2.6.- CASO CONCRETO

En el sublite quedó establecido que a la promotora del proceso le fue reconocida la prestación económica de vejez por medio de la Resolución SUB 222353 de 2020.

Igualmente está acreditado que la pretensora cumplió los 57 años de edad el 05 de enero de 2017, fecha para la cual ya reunía el número requerido de semanas cotizadas, concretamente 1621.00 semanas, asimismo, se evidencia en la historia laboral obrante a folios 1026 a 1038 del anexo 08 del expediente digital, que la señora Clara Inés Zapata Palacio presentó cotizaciones de forma ininterrumpida hasta el ciclo septiembre de 2018, sin presentar ninguna novedad de retiro.

Pese a lo anterior, advierte esta Colegiatura que ello no implica un desacierto en la decisión adoptada por la a quo, consistente en reconocer el retroactivo pensional, teniendo en cuenta que, si bien en la historia laboral de la accionante se observa que no se reportó novedad de retiro en el último ciclo cotizado, esto es septiembre de 2018, de las particularidades el caso, es posible deducir la voluntad inequívoca de la afiliada de retirarse del sistema.

Ello, por cuanto, es claro que con la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez presentada por la demandante el 09 de julio de 2020, se expresa la voluntad de desafiliación del sistema, situación que se hace más evidente si se tiene en cuenta que la afiliada, llevaba casi dos años sin realizar aportes, además, contaba con una densidad de semanas ampliamente suficientes para consolidar el derecho, reiterando, además, que la omisión en reportar la novedad del retiro, corresponde al empleador y no puede afectar el derecho al reconocimiento del retroactivo pensional de la accionante.

De manera que, resulta procedente confirmar la decisión en este punto, precisando que, revisada bajo la égida de la consulta, la liquidación efectuada por el Juzgado, se concluye que la misma se encuentra ajustada y, asimismo, como lo refirió la falladora, no operó el fenómeno prescriptivo.

Intereses Moratorios

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a partir de la sentencia SL 703 de 2013, con ponencia del doctor Jorge Mauricio Burgos Ruiz, flexibilizó el criterio según el cual, la aplicación de los intereses moratorios del artículo 141 era objetiva:

“La Sala como consecuencia de su nueva integración ha considerado pertinente moderar esta posición jurisprudencial, para aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena

justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir”.

Y en la sentencia SL4174 del 02 de octubre de 2019, radicación 54375, precisó los eventos que por excepción excluyen la aplicación de los intereses moratorios, así:

“En lo que respecta al reconocimiento de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, si bien como ya se dijo, operan por el simple retardo de la administradora en la satisfacción de la prestación pensional, esta Sala también ha estimado que no en todos los casos es imperativo condenar a los intereses moratorios, y ha definido una serie de circunstancias excepcionales, en que se exonera de su pago, como por ejemplo: i) cuando se trata de prestaciones pensionales consolidadas antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993; ii) cuando existe incertidumbre respecto de los beneficiarios o titulares del derecho pensional; iii) en las situaciones en que se trata de una nueva liquidación del monto y por cuanto de ello se eleva la cuantía de la mesada pensional; iv) cuando las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, tienen plena justificación porque encuentran respaldo normativo; v) cuando el reconocimiento deviene de un cambio de criterio jurisprudencial; vi) cuando se reconoce por inaplicación del principio de fidelidad; vii) cuando el pago de las mesadas pensionales no superó el término de gracia que la ley concede a la entidad que deba conceder la prestación pensional (CSJ SL5079-2018), situaciones que no ocurren en el caso de estudio.

Claro está que en el sub lite, no se presenta ninguna de las situaciones planteadas en el precedente jurisprudencial, que permita exonerar a Colpensiones del reconocimiento de intereses moratorios, pues si bien la decisión de Colpensiones, en principio, encuentra respaldo en el artículo 13 del decreto 758 de 1990, la jurisprudencia reiterada de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por más de una década ha tenido uniformidad en el

alcance del requisito de desafiliación del sistema derivado de la suspensión de las cotizaciones y la solicitud del derecho pensional, como expresión de la voluntad inequívoca de retiro, no encontrándonos frente a una novedad o cambio jurisprudencial reciente.

Por lo dicho y toda vez que conforme al artículo 141 de la Ley 100 de 1993, los intereses moratorios se causan desde el momento en que vence el plazo que tienen las administradoras para resolver la solicitud, porque a partir de su finalización, la prestación es exigible y el deudor se encuentra en mora.

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, dispone que los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro meses, después de radicada la solicitud por el peticionario.

En igual sentido, el Decreto 656 de 1994 en su artículo 19, prescribe que el Gobierno Nacional establecerá los plazos y procedimientos para que las administradoras decidan acerca de las solicitudes relacionadas con pensiones por vejez, sin que, en ningún caso, pueda exceder de cuatro meses, inclusive, ha sido clara la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en señalar que los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, deben reconocerse una vez vencido el término de cuatro meses luego de presentada la solicitud, así lo sostuvo la citada Corporación en sentencia SL 435 de 2021.

En este caso la solicitud del derecho pensional se presentó el 09 de julio de 2020, de manera que los intereses se causan desde el 10 de noviembre de la misma anualidad hasta la fecha del pago de la obligación.

Sin costas en esta instancia.

3. DECISION

En consonancia con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

FALLA

1.- Se **REVOCA** el numeral tercero de la sentencia de primera instancia proferida el 06 de junio de 2022 por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario laboral instaurado por la señora CLARA INEZ ZAPATA PALACIO en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, para en su lugar CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar al accionante los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 los cuales corren desde el 10 de noviembre de 2020 y hasta la fecha del pago efectivo de la obligación.

2.- Se **CONFIRMA** la sentencia en lo demás.

3.- Sin costas en esta instancia.

4.- Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

El fallo anterior será notificado a las partes por Edicto de conformidad con el numeral 3° literal d) del artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y la

Seguridad Social y el auto AL 2550 del 23 de junio de 2021, proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados,



SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE

JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES

Ausencia justificada



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO