



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL.

Medellín, veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintidós (2022).

DEMANDANTE: GLADYS DEL SOCORRO GARZON BEDOYA.
DEMANDADO: COLPENSIONES.
TIPO DE PROCESO: ORDINARIO.
DECISIÓN: CONFIRMA.

En la fecha, **EI TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados, Nancy Gutiérrez Salazar, Carlos Alberto Lebrún Morales y María Eugenia Gómez Velásquez, procede a resolver el Recurso de apelación interpuesto por la demandada y el Grado jurisdiccional de Consulta que se surte en su favor, frente a la Sentencia proferida en el Proceso Ordinario Laboral, instaurado por la Señora **GLADYS DEL SOCORRO GARZON BEDOYA** en contra de **COLPENSIONES**.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN ESTA INSTANCIA.

COLPENSIONES.

Expone que para el disfrute de la prestación es necesaria la desafiliación o retiro del Régimen de pensiones a cargo del empleador, sin que en el presente asunto se acreditara la desvinculación laboral por parte del mismo, por lo que se reconoció la prestación a partir de la inclusión en nómina.

Frente a los intereses moratorios, reiteró los argumentos expuestos en la sustentación del recurso de apelación.

Y en relación con la condena en Costas Procesales, solicita que se revoque la misma, dado que la entidad ha obrado de buena fe y actúa bajo las características filosóficas de sus funciones.

La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por la Ponente, el cual se traduce en la siguiente decisión:

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

ANTECEDENTES:

PRETENSIONES:

- Condenar a la demandada a reliquidar la pensión de vejez de alto riesgo reconocida a la demandante; a pagar el retroactivo pensional a partir del 1 de octubre de 2014 y los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

HECHOS:

- Que nació el 23 de junio de 1961.
- Que el 22 de septiembre de 2014, presentó solicitud de reconocimiento pensional, y mediante Resolución 288046 de 2015 se le reconoció la pensión con ingreso a nómina a partir de octubre de 2015.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Condenó a la demandada a pagar a la demandante el retroactivo de la pensión de vejez por alto riesgo, causada del 1 de octubre de 2014 al 30 de septiembre de 2015, en la suma de \$16.359.159; y los intereses de mora liquidados a partir del 23 de enero de 2015 y hasta que se satisfaga la totalidad de la obligación. Absolvió a la demandada de la pretensión reliquidatoria. Declaró no probada la Excepción de prescripción y las demás implícitamente resueltas de manera negativa; y condenó en Costas Procesales a la demandada.

Dijo el A quo que como la pensión especial de vejez de la demandante se reconoció con base en el Decreto 2090 de 2003, solo es posible la liquidación de la misma con base en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, siendo el más favorable para esta el concedido por la demandada con base en los últimos 10 años de cotización.

Frente al retroactivo pensional expuso que de la historia laboral se evidencia que las cotizaciones en pensión se realizaron hasta el 30 de septiembre de 2014, solicitándose la prestación el 22 del mismo mes y año, infiriéndose con esto la intención de la afiliada de retirarse del Sistema de pensiones a partir de la primera fecha referida.

En relación con los intereses moratorios adujo que son procedentes, ya que la entidad no analizó las particularidades del caso de la demandante en relación con el retiro del Sistema, incurriendo en una mora injustificada.

Y en relación con la prescripción, expuso que no hay lugar a esta al haberse presentado la demanda dentro de los 3 años siguientes a la notificación de la Resolución que resolvió la reclamación administrativa.

RECURSO DE APELACIÓN COLPENSIONES.

Solicita que se revoque la Sentencia de instancia y se absuelva de todos los cargos, ya que la finalidad de la pensión es reemplazar el salario, lo que significa que reconocer pensión durante el lapso en que la demandante fue trabajadora activa, es permitir que reciba tanto salario como pensión, los cuales se derivan de una misma causa jurídica, contrariando la finalidad de esta última; exigiéndose para el disfrute de la pensión, que el beneficiario se encuentre desafiliado del régimen, lo que no aconteció en el presente asunto, pues si la relación laboral terminó, se debió reportar la novedad de retiro, so pena de generarse un perjuicio al trabajador al retardar el pago de su pensión, sin que obre prueba de que así haya acontecido, lo cual no se puede inferir del no pago de cotizaciones.

Y que no hay lugar a intereses moratorios, dado que para que estos procedan debe existir una pensión legalmente reconocida y que la entidad incurra en mora, lo que aquí no ha ocurrido, ya que la entidad ha pagado la pensión desde que se expidió el acto administrativo de reconocimiento; actuando la entidad de buena fe y sujeta a lo dispuesto en la jurisprudencia y en la ley.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

- **Objeto**: Determinar si en el caso a estudio, hay o no lugar al reconocimiento y pago del retroactivo pensional solicitado por la actora; y los Intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993. Veamos:

Tal como se desprende de la Resolución 288046 del 21 de septiembre de 2015, obrante a folios 18 a 23 –archivo 001, Primera Instancia-, la demandada le reconoció a la demandante la pensión de vejez por alto riesgo, a partir del 1 de octubre de 2015, en cuantía mensual de \$1.272.218, al encontrar demostrados los requisitos previstos el Decreto 2090 de 2003 -55 años de edad, y 1.300 semanas cotizadas, de las cuales, mínimo 700 debieron ser por alto riesgo-.

RETROACTIVO PENSIONAL.

La Pensión de vejez se causa desde el momento en que el afiliado cumple los requisitos mínimos para acceder a ella, esto es, edad y tiempo de servicio o semanas cotizadas, salvo que el afiliado haya continuado cotizando, porque el Decreto 758 de 1990 en su Artículo 13 y la Ley 797 del 2003 en su Artículo 4 respectivamente, permiten al afiliado continuar haciéndolo, y disponen que para efectos de su liquidación, debe tenerse en cuenta hasta la última semana cotizada.

Esta postura está sustentada en la adoptada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-529 de 2010 M.P. Mauricio González Cuervo; y por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia 25961 de febrero 09 del 2006, M. P. Luis Javier Osorio López; y en la SL4542, Radicación 66178 del 10 de octubre del 2018, M. P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, en la que manifestó:

“... tal como lo estableció esta Sala en la sentencia CSJ SL15496-2017, al adocinar:

... frente al cuestionamiento puesto por el recurrente, para su resolución es suficiente decir que el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año establece varias eventualidades: la primera, que la pensión de vejez debe reconocerse a solicitud de parte, una vez reunidos los requisitos mínimos exigidos; la segunda, que para poder entrar a disfrutar de la pensión es necesaria la desafiliación del sistema; y la tercera, que para liquidar la pensión debe tenerse en cuenta la última semana efectivamente cotizada para el riesgo de vejez....”.

De otro lado, los artículos 13 y 35 del Decreto 758 de 1990 consagran la necesaria desafiliación del Sistema para efectos del disfrute de la pensión de vejez ya causada, los mismos que en atención a lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 100 de 1993 continúan vigentes; retiro que sin embargo ha sido interpretado por esta Sala no en sentido estricto, sino en sentido amplio, es decir, mediante la solicitud, previo cumplimiento de los requisitos mínimos –edad y semanas o tiempo de cotización-, y el hecho de no volver a cotizar, lo que se ha dado en llamar, retiro implícito del Sistema pensional.

Al respecto, la referida Corporación, en la SL 414 del 26 de enero de 2022, Radicado 79806, M.P: Gerardo Botero Zuluaga, sostuvo:

*“Para el efecto, es menester memorar lo adocinado por esta Corporación sobre la figura de la desafiliación, entendiéndose esta como la voluntad del afiliado *“de no continuar amparado para los riesgos IVM en el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, manifestación que bien puede ser expresa, reportando la novedad de retiro, o tácita, mediante actos que así lo den a entender”* (Ver CSJ SL5541-2019 y CSJ SL354-2021).”*

En el presente caso, se tiene que la actora nació el 23 de junio de 1961 -Cédula de Ciudadanía fl. 14 ibíd.-, y si bien cumplió los 55 años de edad el mismo día y mes del año 2016 –edad mínima exigida para la pensión especial de vejez con base en el Decreto 2090 de 2003-, lo cierto es que al tratarse de una pensión especial por alto riesgo –lo cual no es objeto de debate- y acreditar un total de 1.691 semanas cotizadas -Historia laboral fls. 49 a 59 ibíd.-, esto es, 391 semanas adicionales a las mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones -1.300, lo que le permite una disminución de la edad en un año por cada 60 semanas de cotización adicionales a las mínimas exigidas, sin que dicha edad pueda ser inferior a 50 años –artículo 4 del referido Decreto-, la actora en principio tenía derecho a la citada pensión desde el año 2011, toda vez que cumplió los requisitos mínimos (edad y semanas), requeridos por el referido Decreto para acceder a la misma, con la referida disminución, desde dicho año –causación-; pero realizó la última cotización al Sistema para el **ciclo 2014-09**, solicitando el pago de dicha prestación el **22 de septiembre del mismo año** -

folio 15 ibíd.-, siendo reconocida por la demandada en Resolución 288046 del 21 de septiembre de 2015 -fls. 18 a 23 ibíd.-, pero a partir del **1 de octubre de 2015** -fecha de inclusión en nómina-, cuando de acuerdo con los criterios antes expuestos, la demandante tenía derecho a la misma a partir del 1 de octubre de 2014 -día siguiente a la última cotización al Sistema-.**CONFIRMA.**

PRESCRIPCIÓN.

Conforme a los Arts. 488 C.S.T y 151 C.P.T. y de la S.S. (término prescriptivo de 3 años), y tratándose de mesadas pensionales que se causan periódicamente, se contabiliza el fenómeno prescriptivo frente a cada mesada en la medida de su exigibilidad -CSJ SL794 Rad. 41281 del 13/11/13 M. P. Rigoberto Echeverri Bueno, reiterada en SL10261, Rad 46993 del 12 de julio de 2017 M.P. Jimena Isabel Godoy Fajardo-. Por lo tanto, teniendo en cuenta que el disfrute de la pensión es a partir del 1 de octubre de 2014; que el término de prescripción se suspendió –en los términos del Art. 6 del C.P.T y de la S.S.- con la reclamación administrativa que se presentó el 5 de octubre de 2015 -cuando la demandante presentó los recursos de reposición y en subsidio apelación frente a la referida Resolución de reconocimiento pensional, solicitando el pago del retroactivo aquí pretendido –fl. 25 ibíd.-, los cuales fueron resueltos por la entidad mediante Resoluciones 398069 del 10 de diciembre de 2015 y 10382 del 2 de marzo de 2016 –fls. 30 a 47-, notificándose esta última el 28 de marzo de 2016 –fl. 48-; y que la demanda se presentó el 7 de julio de 2017 según sello de la Oficina Judicial de esta ciudad -fl 9 ibíd.-, no hay lugar a declarar prescripción alguna, pues entre tales eventos no transcurrió el término trienal, en los términos de los referidos artículos.
CONFIRMA.

NUMERO DE MESADAS: el A-quo reconoció 13 mesadas pensionales al año, sin inconformidad alguna de la Parte demandante.

LIQUIDACIÓN: El valor del retroactivo pensional desde el **1 de octubre de 2014** -día siguiente a la última cotización al Sistema- hasta el **30 de septiembre de 2014** -día anterior al del reconocimiento pensional hecho por Colpensiones-, con base en una mesada pensional de \$1.227.299 –la cual se obtiene al deflactar la mesada pensional reconocida por la demandada para el año 2015-, se adeuda por la demandada un retroactivo de **\$16.359.157.**
CONFIRMA.

Año	IPC	VALOR PENSIÓN	# MESADAS	TOTAL RETROACTIVO
2014	3,66%	\$ 1.227.299	4	\$ 4.909.195
2015	6,77%	\$ 1.272.218	9	\$ 11.449.962
			TOTAL	\$ 16.359.157

INTERESES MORATORIOS:

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 preceptúa:

“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 efectúe el pago”.

Y La Ley 797 de 2003 en el artículo 9 señala:

“Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho. Los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota parte”.

Sobre el momento a partir del cual se causan tales intereses, la Sala de Cas. Lab C.S.J., en sentencia del 7 de septiembre de 2016, Rad 51829, M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas, expresó:

“El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con la modificación que le introdujo el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, dispuso que los fondos deben reconocer la pensión en tiempo no superior a cuatro meses después de radicada la solicitud por el peticionario. En otras palabras, el término máximo de que disponen esos fondos para reconocer la pensión de vejez es de cuatro meses después de presentada la solicitud. Vencido dicho término, entran en mora y deben pagar los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993...

El precepto transcrito dispone que los intereses se causan sobre el importe de la obligación. No distingue entre mesadas causadas con anterioridad a la presentación de la solicitud de pensión ni las surgidas después de dicha presentación. Por tanto, al referirse al importe de la obligación a cargo de los fondos, comprende todas las mesadas causadas hasta que se reconoce la prestación.

(...). En la hipótesis de la concesión del derecho, si el reconocimiento se da dentro de los cuatro meses contados a partir de la presentación de la solicitud, lo único que tienen que hacer es el pago del importe de la obligación a su cargo, esto es, el valor de las mesadas causadas hasta entonces, así como las que en el futuro se causen. Pero si la obligación es reconocida y pagada por fuera de dicho plazo máximo, deben pagar, además del importe de la obligación a su cargo, los intereses moratorios que regula el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.”

Similar criterio fue adoptado por dicha Corporación en sentencia del 27 de agosto de 2014, radicación 55758, M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve.

A juicio de la Sala, en el presente asunto sí hay lugar al reconocimiento de tales intereses, toda vez que la demandante solicitó el pago de la pensión de vejez el 22 de septiembre de 2014, fecha para la cual ya cumplía con los requisitos legales mínimos -edad y semanas cotizadas-, realizando su última cotización al Sistema el 30 de septiembre de 2014; por lo que desde esta última fecha contaba la demandada con el término de 4 meses para el reconocimiento efectivo no solo de la pensión de vejez sino también de su retroactivo pensional. Es por ello que hay lugar al pago de los mismos a partir del **23 de enero de 2015** –día siguiente al vencimiento de los 4 meses- y hasta el momento en que se realice el pago efectivo de la obligación. **CONFIRMA.**

En relación con la revocatoria de las Costas Procesales de Primera Instancia, solicitada en los alegatos de conclusión presentados en esta instancia, ningún pronunciamiento se hará al no haber sido objeto del recurso de apelación.

Costas Procesales en ésta instancia a cargo de la demandada vencida en el Recurso. Agencias en derecho 1 SMLMV.

En mérito de lo expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,


DECIDE


PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín el 7 de abril de 2022, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por la Señora **GLADYS DEL SOCORRO GARZON BEDOYA** en contra de **COLPENSIONES**, según las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: Costas Procesales de Segunda instancia a cargo de la demandada. Agencias en derecho 1 SMLMV.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO** y se firma en constancia.

Los Magistrados;


NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR


CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES


MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ