

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	DOLORES ASTAIZA DE ORTIZ
DEMANDADOS:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 003 2019 00171 01
JUZGADO DE ORIGEN:	TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN Y CONSULTA – PENSIÓN DE VEJEZ
MAGISTRADO PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 103

Santiago de Cali, dieciséis (16) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta y el recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES contra la sentencia No. 174 del 27 de junio de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente decisión:

SENTENCIA No. 471

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende el reconocimiento y pago de pensión de vejez, a partir del 22 de mayo de 2017, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones manifestó que:

- i) Nació el 21 de mayo de 1960.
- ii) Ha laborado por más de 26 años, esto es, más de 1300 semanas.
- iii) Mediante oficio SEM2017-672787 del 28 de julio de 2015, se le informó que el periodo comprendido entre 198212 y 199412, figura con deuda, por lo cual no son tenidos en cuenta en el total de semanas cotizadas.
- iv) COLPENSIONES no realizó procedimiento para el cobro de los aportes.
- v) El 10 de octubre de 2018 solicitó la pensión de vejez, negada mediante resolución SUB 322248 de 2018, por acreditar 938 semanas cotizadas.
- vi) Se presentó recurso de reposición en subsidio apelación, sin respuesta a la fecha.
- vii) En la historia laboral, el empleador GER ELECTRO LTDA. cotizó de manera discontinua al ISS, desde el 12 de enero de 1982 hasta el 31 de diciembre de 1994, razón por la cual aparecen tiempos sin cotizar en la historia laboral.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES

La apoderada judicial de la administradora da contestación a la demanda, admitiendo la mayoría de los hechos, negando la densidad de semanas alegada por la demandante. Se opone a todas y cada una de las pretensiones y propone como excepciones de fondo las que denominó: *"Inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, la innominada, compensación, ausencia de causa para demandar"*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia 174 del 27 de junio de 2019 DECLARÓ no probadas las excepciones propuestas por COLPENSIONES. CONDENÓ a COLPENSIONES a reconocer y pagar pensión de vejez a partir del 10 de octubre de 2018, en cuantía de salario mínimo. CONDENÓ a COLPENSIONES a pagar la suma de \$7.265.548 por concepto de retroactivo de la pensión de vejez, causado entre el 10 de octubre de 2018 y el 31 de mayo de 2019. AUTORIZÓ a COLPENSIONES a realizar los descuentos

correspondientes a los aportes para salud. CONDENÓ a COLPENSIONES a pagar los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 10 de febrero de 2019.

Consideró la *a quo* que:

- i) La demandante no es beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 por edad; no obstante, a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 cuenta con más de 750 semanas de cotización, incluyendo las que se reportan en mora con el empleador GER ELECTRO LTDA.
- ii) La falta de acción de las administradoras en el cobro de aportes en mora, no puede afectar el derecho de los afiliados.
- iii) El Acto Legislativo 01 de 2005 puso límites en el tiempo para la aplicación del régimen de transición y dada la densidad de semanas que acredita la actora, este se le extendió hasta el 31 de diciembre de 2014, para cuando solo contaba con 54 años de edad, sin cumplir la edad mínima de pensión del Acuerdo 049 de 1990.
- iv) A la fecha de solicitud 10 de octubre de 2018, contaba con 1567 semanas y 58 años de edad, acreditando los requisitos para acceder a la pensión de vejez pretendida bajo la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003.
- v) No opera la prescripción.
- vi) Proceden los intereses moratorios desde el 10 de febrero de 2019.

RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

La apoderada de COLPENSIONES interpone recurso de apelación manifestando que es sobre el empleador en mora que recaen las obligaciones de cubrir las prestaciones sociales y económicas derivadas de la relación laboral; que es obligación del empleador afiliar a sus empleados al ISS, y esto significa que la empresa no puede ser indiferente respecto de la suerte de la seguridad social de los asalariados, por lo que las consecuencias de la mora en el pago se trasladan al empleador.

Considera que no hay lugar al reconocimiento de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, al no existir mora en el pago de prestaciones, pues la pensión aun no le ha sido reconocida a la demandante.

Se estudia también en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES -artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007-.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, presentaron alegatos de conclusión COLPENSIONES solicitando se la absuelva de las pretensiones, y la parte demandante solicitando la confirmación de la decisión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala resolver si la demandante tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez en los términos de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, para el efecto se debe estudiar si es procedente tener en cuenta los periodos en mora o con omisión de afiliación; de tener derecho al reconocimiento de la prestación se debe hacer la respectiva liquidación y estudiar si procede el reconocimiento de intereses moratorios.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se modificará**, por las siguientes razones:

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 establece:

“Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo. A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.”

La actora nació el 21 de mayo de 1960, cumpliendo los 57 años de edad, el mismo día y mes del año 2017, acreditando en dicha fecha el requisito de la edad para acceder a la pensión de vejez.

De la historia laboral tradicional allegada a folios 13 a 17 e historia laboral actualizada al 7 de junio de 2019 (fl. 63 vto), se extrae que existen periodos en mora por parte del empleador GER ELECTRO LTDA., comprendidos entre el 1 de diciembre de 1982 y el 31 de diciembre de 1994 (4414 días, que equivalen a 630,57 semanas), los cuales serán tenidos en cuenta, pues ha sido postura de la Sala, que las administradoras de pensiones debe exigir a los empleadores la cancelación de los aportes pensionales y no es admisible la negligencia en el cobro, ni que hagan recaer en el trabajador las consecuencias de la mora¹.

¹C. Const., sentencia T-101 del 17 de febrero de 2017, MP. Dr. Alberto Rojas Ríos. CSJ, SCL, sentencia del 10 de mayo de 2017, rad. 48378, SL6912-2017, MP. Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

La apoderada de COLPENSIONES manifiesta en su recurso, que dada la omisión de afiliación por parte del empleador, es este sobre quien deben recaer las consecuencias prestacionales. Al respecto, se debe señalar que en el presente caso no se evidencia omisión de afiliación, pues se registran aportes con el empleador GER ELCTRO LTDA. desde el 16 de noviembre de 1981, siendo pagados de manera ininterrumpida hasta el 30 de noviembre de 1982 y al no evidenciarse novedad de retiro, hay mora en el pago de aportes y no omisión de afiliación por parte del empleador.

Frente al reconocimiento de prestaciones pensionales por parte de COLPENSIONES cuando se encuentran periodos en mora de afiliados aportando como trabajadores dependientes, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1809-2020 sostuvo:

“Además, pese a la senda escogida para el ataque, conviene no olvidar que nada podría haberse dispuesto en ese sentido en ninguno de los medios de convicción estudiados, en la medida en que la responsabilidad a cargo de las administradoras proviene de la ley, bajo el alcance explicado por esta Sala en los siguientes términos:

[...] las entidades que administran el Sistema de Seguridad Social en Pensiones no pueden invocar la falta de pago, ni la solución inoportuna de los aportes, para negar el reconocimiento de las prestaciones económicas que deben cubrir en virtud de la afiliación, pues en el caso de trabajadores subordinados, la cotización se causa con la prestación del servicio, con independencia de la fecha en que se efectúe el pago. De ahí, que cuando se cancelan cotizaciones en mora de los trabajadores dependientes, se entiende que corresponden a la fecha en que fueron causadas, esto es, cuando se prestó el servicio subordinado, conforme a las reglas de imputación de pagos”

Conforme a lo expuesto, se confirmará la decisión de tener en cuenta las semanas reportadas en mora por parte del empleador GER ELECTRO LTDA.

En resoluciones SUB 322248 del 11 de diciembre de 2018 (fl. 19-21), SUB 872960 del 10 de abril de 2019 y DPE 3425 del 22 de mayo de 2019 (fl. 67 – DVD Exp.Aditivo), se reconocen respectivamente 938, 955 y 964 semanas cotizadas, adicionado a estas las 630,57 semanas que presentan mora en el pago, resultan los siguientes valores 1.568,57; 1585,57 y 1.594,57 valores que sobre pasan las 1300 semanas requeridas por la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003 para acceder a la pensión de vejez.

No hay lugar a estudiar el monto de la prestación, pues se reconoció en valor correspondiente al salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad, sin que sea procedente elevar ni disminuir la condena, esto en razón de estudiarse

en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y por la garantía de pensión mínima. Tampoco se estudia la fecha de disfrute de la pensión, pues la misma se estableció desde la solicitud de la prestación sin que sea posible modificar la decisión en detrimento de COLPENSIONES por la consulta.

No opera el fenómeno prescriptivo sobre las mesadas pensionales, pues entre la consolidación del derecho (10 de octubre de 2018) y la interposición de la demanda (4 de abril de 2019), no ha transcurrido el término trienal establecido en los artículos 488 CST y 151 CPTSS -

Se actualizará la condena al 30 de noviembre de 2021. Así las cosas, COLPENSIONES debe pagar a la demandante la suma de **TREINTA Y CINCO MILLONES SESENTA Y UN MIL TRESCIENTOS VEINTIOCHO PESOS (\$35.061.328)** por concepto de retroactivo de pensión de vejez, por mesadas causadas desde 10 de octubre de 2018 hasta el 30 de noviembre de 2021.

DESDE	HASTA	#MES	MESADA	RETROACTIVO
10/10/2018	31/12/2018	3,70	\$ 781.242	\$ 2.890.595
1/01/2019	31/12/2019	13,00	\$ 828.116	\$ 10.765.508
1/01/2020	31/12/2020	13,00	\$ 877.803	\$ 11.411.439
1/01/2021	30/11/2021	11,00	\$ 908.526	\$ 9.993.786
TOTAL RETROACTIVO				\$ 35.061.328

Se autorizará a COLPENSIONES para que del retroactivo pensional reconocido se descuenten los aportes a seguridad social en salud.

A partir del 1 de diciembre de 2021, COLPENSIONES continuará pagando una mesada de **NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526)**.

Respecto a reconocimiento de los intereses moratorios del Art. 141 de la Ley 100 de 1993, conforme al parágrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, las entidades de seguridad social tienen un periodo de gracia de cuatro (4) meses para el reconocimiento y pago de la prestación.

La reclamación de pensión se presentó el 10 de octubre de 2018 (fl. 20), por lo que el término de gracia terminaría el 10 de febrero de 2019, causándose intereses

desde el 11 de febrero de ese mismo año², y no el 10 de febrero como se determinó en primera instancia, por lo que se modificará la decisión en este punto, al estudiarse en consulta en favor de COLPENSIONES.

Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y en favor de la demandante, por la no prosperidad de la alzada. No se causan costas por la consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la Sentencia No. 174 del 27 de junio de 2019 proferida por el **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la señora **DOLORES ASTAIZA DE ORTIZ**, de notas civiles conocidas en el proceso, la suma de **TREINTA Y CINCO MILLONES SESENTA Y UN MIL TRESCIENTOS VEINTIOCHO PESOS (\$35.061.328)** por concepto de retroactivo de pensión de vejez, por mesadas causadas desde 10 de octubre de 2018 al 30 de noviembre de 2021.

A partir del 1 de diciembre de 2021, **COLPENSIONES** continuará pagando una mesada pensional en la suma de **NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526)**.

AUTORIZAR a COLPENSIONES para que del retroactivo pensional reconocido se descuenten los aportes a seguridad social en salud.

Confirmar en lo demás el numeral.

² CSdeJ, SCL, **sentencia del 07 de septiembre de 2016**, radicación 51829, SL13670-2016, MP Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas: "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, que es del siguiente tenor: (...)
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 reconozca la prestación. (...)"

- CSdeJ, SCL, **sentencia del 06 de mayo de 2015**, radicación 46059, SL5702-2015, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral **QUINTO** de la Sentencia No. 174 del 27 de junio de 2019 proferida por el **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la señora **DOLORES ASTAIZA DE ORTIZ**, de notas civiles conocidas en el proceso, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, liquidados a partir del 11 de febrero de 2019 y hasta el pago total de la obligación.

Confirmar en lo demás el numeral.

TERCERO.- CONFIRMAR en lo demás la Sentencia No. 174 del 27 de junio de 2019 proferida por el **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

CUARTO.- COSTAS en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES** en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho un valor de \$1.000.000. **SIN COSTAS** por la consulta. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P.

QUINTO.- NOTIFÍQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 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: **9b502c534eaf942e3ede259c4ddf6e0af1910248136098b60fd67fae0500acba**

Documento generado en 15/12/2021 03:12:09 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>