

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REF. ORDINARIO DE RAMÓN DE JESÚS SERNA RUIZ
VS. COLPENSIONES

RADICACIÓN: 760013105 001 2015 00280 01

Hoy **veintiuno (21) de agosto de 2020**, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual y distanciamiento social por mandato del D.L. 1076 del 28-07-2020, resuelve el grado jurisdiccional de **CONSULTA** en favor de la demandada, respecto de la sentencia dictada por el **JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **RAMÓN DE JESÚS SERNA RUIZ** contra **COLPENSIONES**, de radicación No. **760013105 0001 2015 00280 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el **08 de julio de 2020**, celebrada, como consta en el **Acta No 29**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio) y la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver **la consulta** en esta que corresponde a la...

SENTENCIA NÚMERO 176 C-19

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

La pretensión del demandante se orienta a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada **COLPENSIONES**, por

el reconocimiento y pago de la pensión de vejez bajo los parámetros de la Ley 71 de 1988, a partir del 28 de julio de 2012, junto con el retroactivo, intereses moratorios, indexación, costas y agencias en derecho.

Los antecedentes fácticos de este proceso referidos a la demanda (fls. 3-4), giran en torno a que, el actor es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y, por tanto, en su caso es aplicable lo dispuesto por el artículo 7° de la Ley 71 de 1988, norma respecto de la cual cumple los requisitos de edad y semanas de cotización, al haber alcanzado los 60 años el 28 de julio de 2012 y tener más de 20 años de servicios (1550 semanas), considerando para ello los periodos con mora patronal y los servidos a Entidades Públicas como el Hospital San Juan de Dios, Emsirva, ISS y Municipio de Cali.

Por su parte, Colpensiones al contestar la demanda (fls. 30-37), acepta que el actor fue beneficiario del régimen de transición, pero que lo perdió al no tener 750 semanas a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, sin que haya alcanzado los requisitos mínimos de edad y cotizaciones antes de su expiración, 31 de julio de 2010, por no contar con 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad ni las 1000 en cualquier tiempo, como tampoco los 60 años de edad (Acuerdo 049 de 1990).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive declaró no probadas las excepciones y, en consecuencia, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar al demandante la pensión de jubilación por aportes de la Ley 71 de 1988, a partir del 01 de diciembre de 2014 (día posterior a la última cotización), en cuantía inicial de \$732.737, liquidando un retroactivo al 31 de marzo de 2016 de \$36.331.793,66, por 14 mesadas anuales. Igualmente ordenó el pago de intereses moratorios desde el 01 de diciembre de 2014, partiendo de la última cotización efectuada, y condenó en costas a la parte vencida en juicio.

Lo anterior, tras considerar el *A quo* que, el actor es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y que reunió los

requisitos de edad y cotizaciones exigidos por el artículo 7° de la Ley 71 de 1988, al contar con más de 20 años de servicios y 60 años de edad.

CONSULTA

Por haber resultado desfavorable la sentencia a Colpensiones, se impone a su favor el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con el artículo 69 del C.P. del T. y S.S. y las orientaciones jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto de la interpretación del citado canon legal.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia del 16 de julio de 2020, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispone el decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Dentro del término, el apoderado de la parte demandante a través de memorial allegado al correo electrónico de la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, presentó alegatos de conclusión, ratificándose en lo expuesto en la demanda, solicitando se confirme la decisión de instancia.

El apoderado de COLPENSIONES también presentó alegatos, reiterando los argumentos expuestos en la contestación, solicitando se exonere a su representada de las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES:

El punto a resolver en esta sede, se circunscribe a establecer si el demandante tiene derecho a la pensión de jubilación por aportes bajo el auspicio del régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993, y de ser así, si procede el reconocimiento y pago del retroactivo pensional e intereses moratorios, en la forma decidida en la instancia.

En el sub examine, se acredita que Colpensiones inicialmente negó al actor la pensión de vejez a través de la Resolución 4672 del 09 de enero de 2014,

notificada el 07 de febrero de ese año, y recurrida en reposición y apelación el 16 de abril y 09 de septiembre de 2014 (fl. 7).

Posteriormente, por Resolución GNR 80980 del 18 de marzo de 2015 (fls. (7-13), la demandada rechazó por extemporáneos los recursos interpuestos, y negó nuevamente el reconocimiento de la prestación por vejez, al considerar que, si bien el afiliado era beneficiario del régimen de transición, lo perdió al no acreditar las 750 semanas a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y, que por tanto, debía cumplir las exigencias del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, mismos que no acredita por tener solo 1150 semanas para 2014, cuando se exigían 1275 para ese año. En dicho acto administrativo se hace referencia al periodo 199801 a 200411, indicando que los aportes fueron devueltos al Estado a través del Consorcio Colombia Mayor, en tanto que no se evidenció el pago por parte del afiliado; y en cuanto al periodo 1995/03 a 1999/09 con el ISS en Liquidación, refirieron que se encontraban adelantando las actividades tendientes a la normalización de la historia laboral y saneamiento de cartera por concepto de aportes en pensión.

Relativo al citado régimen de transición, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, señala que la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o las semanas cotizadas y el monto de la mesada, de quienes al entrar en vigencia el sistema tuvieran 35 o más años si son mujeres, ó 15 o más años de servicios cotizados –equivalentes a 750 semanas-, será el establecido en el régimen anterior al cual se hallen afiliados, y las demás condiciones y requisitos serán los previstos en la misma Ley.

Resulta pertinente resaltar que, el sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993 entró a regir a partir del 01 de abril de 1994, y para los servidores públicos del orden departamental, municipal y distrital el 30 de junio de 1995 - *artículo 151 ibídem*-.

Ahora bien, por **haber nacido** el demandante el **28 de julio de 1952** (fls. 10, 14, 56, 63), se tiene que es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la citada ley, pues a cualquiera de estas fechas tenía más de 40 años de edad, régimen que por demás conservó hasta el 31 de diciembre de 2014, al acreditar 1039,43 semanas al 29 de julio de 2005 –*vigencia del Acto Legislativo 001 de 2005*-, conforme a cuadro que se incorpora al acta y

forma parte de la decisión y, en consecuencia, le es aplicable la Ley 33 de 1985, como lo consideró la juez de instancia.

Para efectos del cálculo de las semanas realmente cotizadas por el afiliado, debe considerarse que, la ley atribuye a las entidades administradoras de pensiones la potestad de exigir a los empleadores la cancelación de los aportes pensionales, no siendo admisible que aduzcan su propia negligencia en la ejecución del cobro, menos que hagan recaer en el trabajador(a) las consecuencias de la mora cuando los empleadores deben realizar las deducciones por tales conceptos¹. En tales circunstancias, los períodos con deuda patronal o imputación de pagos que se reflejan en la historia laboral aportada con el empleador ADMINISTRACIÓN EDIF EDMOND ZAC, deben considerarse para la prestación económica reclamada.

Cumple advertir, que conforme al principio de la carga dinámica de la prueba, la información originada en la historia laboral del afiliado(a) hace fe de todo lo que en ella se expresa, pues se trata de una información que se encuentra bajo el control y manejo de la entidad administradora de pensiones, por lo que la duda que pueda surgir de ella, debe favorecer al trabajador(a), toda vez que, la prueba de lo contrario incumbe a quien por mandato legal está en el deber legal purificarla y explicar sin asomo de duda las modificaciones o exclusiones que llegue a realizar. En similares términos lo tiene aceptado la jurisprudencia constitucional y de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ejemplo de lo cual, son las sentencias T-079 y T-463 de 2016, y SL12453 del 15 de septiembre de 2015, radicación 46464, respectivamente.

En igual sentido, debe considerarse el periodo comprendido entre el octubre de 1999 y junio de 2001 cotizado a través del CONSORCIO PROSPERAR, y que se refleja en la historia laboral con la anotación “*Valor del subsidio devuelto al Estado*”, en tanto que, conforme lo señala la jurisprudencia de la Corte Constitucional, dichos periodos en los que el trabajador cotizante permaneció vinculado a dicho Consorcio pero no realizó los aportes en la proporción que le correspondía, deben ser tenidos en cuenta para la

¹C. Constitucional, sentencia **T-398 del 02 de julio de 2013**, MP. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. CSdeJ, S. Casación Laboral, sentencia del **05 de marzo de 2014**, radicación 50298, SL3085-2014, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas; sentencia del **09 de abril de 2014**, radicación 45227, SL4932-2014, MP. Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve.

prestación económica, pues considera la Alta Corporación que, en el régimen subsidiado se debe dar aplicación al tema de la mora como en el régimen contributivo, **ello sin perjuicio de que la Administradora de Pensiones pueda cobrarlas de manera coactiva al trabajador y al Consorcio Prosperar, en la proporción que corresponda**, tal como lo establece los artículos 24 y 57 de la Ley 100 de 1993.

Sobre el particular, la Corte Constitucional en **Sentencia T-945 de 2014**, expresó:

“...6. Régimen subsidiado en materia pensional. Reiteración de jurisprudencia

(...)

*Esta Corporación ha dispuesto que **las cotizaciones efectuadas por el fondo de solidaridad pensional, se asimilan a las efectuadas por los empleadores por concepto de pensión, a los fondos pensionales**, pues, en ambas situaciones, los dineros se efectúan como aportes a la seguridad social y, tienen como propósito, garantizar al trabajador el cubrimiento de un porcentaje fijado por la ley para efectuar la totalidad del aporte.²*

En consecuencia, dicho fondo tiene la obligación, al igual que el empleador, de realizar los aportes correspondientes, de manera oportuna, so pena de incurrir en mora. “Para el caso del programa de Subsidio al Aporte, del Fondo de Solidaridad Pensional, se dispuso de una alianza estratégica entre fiducias del sector público con el propósito de administrar dicho fondo, en virtud del Contrato No. 352 de 2007, suscrito entre el Ministerio de la Protección Social y el Consorcio Prosperar.”³

El Consorcio Prosperar, es el que se encarga de recibir las cuentas de cobro por parte de las entidades administradoras de fondos de pensiones, para luego, comunicar al Ministerio de la Protección Social, para que esta realice el giro correspondiente.

En ese sentido, “si no se presenta un pago oportuno por parte de las obligadas, los fondos administradores de pensiones, en concordancia con el artículo 23 del Decreto 1295 de 1994⁴, están en plena facultad de ejercer las respectivas acciones de cobro⁵, con el objetivo de garantizarle al trabajador su derecho a completar su aporte en pensión.”⁶

² Corte Constitucional, sentencia T-870 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³ *Ibidem*.

⁴ Artículo 23. *Acciones de cobro*: Sin perjuicio de la responsabilidad del empleador de asumir los riesgos profesionales de sus trabajadores, en caso de mora en el pago de las primas o cotizaciones obligatorias corresponde a las entidades administradoras de riesgos profesionales adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador, de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora de riesgos profesionales determine el valor adecuado, prestará mérito ejecutivo.

⁵ Ver, entre otras, Sentencias T-549 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-274 de 2006 M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T-1090 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁶ El artículo 23 de la Ley 100 de 1993 dispone: “**Sanción Moratoria**. Los aportes que no se consignen dentro de los plazos señalados para el efecto, generarán un interés moratorio a cargo del empleador, igual al que rige para el impuesto sobre la renta y complementarios. Estos intereses se abonarán en el fondo de reparto correspondiente o en las cuentas individuales de ahorro pensional de los respectivos afiliados, según sea el caso. Los ordenadores del gasto de las entidades del sector público que sin justa causa no dispongan la consignación oportuna de los aportes, incurrirán en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente. En todas las entidades del sector público será obligatorio incluir en el presupuesto las partidas necesarias para el pago del aporte patronal a la Seguridad Social, como requisito para la presentación, trámite y estudio por parte de la autoridad correspondiente”.

La sentencia T-870 de 2012⁷, señaló que “la mora o la omisión por parte del Fondo de Solidaridad Pensional en la transferencia de los aportes pensionales, no puede traducirse en la afectación de derechos fundamentales como son los derechos a la seguridad social, el mínimo vital, la vida y, la dignidad. De esto se concluye, que el reconocimiento de una pensión no puede supeditarse al incumplimiento de obligaciones en el pago de aportes, por parte de empleadores o fondos que otorgan subsidios para el pago de cotizaciones a pensión, pues esta circunstancia es ajena a la voluntad del trabajador y se convierte en una carga desproporcionada para el mismo, que no tiene ningún fundamento constitucional.

De esta manera, los pagos del Fondo de Solidaridad Pensional por concepto de Subsidios al Aporte en Pensión, son asimilables al pago de aportes por parte del empleador a la AFP y, en este sentido, es obligación tanto de las AFP como del mencionado fondo efectuar las cuentas de cobro y cumplir con los giros de las respectivas cuentas por pagar, sin que ello constituya un impedimento para que el trabajador pueda acceder a la pensión solicitada.”

Más adelante, la Alta Corporación Constitucional al analizar el caso en concreto, señaló lo siguiente:

“...Sin embargo, del mismo reporte detallado de los pagos efectuados por el señor Saúl Eliseo Celis Castillo, proferido por Colpensiones, esta Sala evidencia que hay unas cotizaciones realizadas al Consorcio Prosperar, Fondo de Solidaridad Pensional, el cual se encarga de subsidiar los aportes del trabajador que acredite la imposibilidad de cotizar al sistema, que no son tenidas en cuenta en el conteo de las semanas, por cuanto existe mora en el pago por parte del trabajador. (...)

En consecuencia, contando las semanas cotizadas al Consorcio Prosperar pero no pagadas por el trabajador, Saúl Eliseo Celis Castillo cuenta con 826,42 semanas en el sistema general de pensiones, a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005.

En relación con estas últimas semanas, esta Sala considera que tal como lo ha mencionado la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 3 de agosto de 2005, con radicación 24250, “(...) solo puede estimarse que el afiliado a la seguridad social deja de ser cotizante en el evento de su desvinculación o retiro, pero no cuando aporta al sistema, pese a incurrir en retardo o mora (...).” En el mismo sentido la sentencia del 19 de mayo de 2009, con radicación 35777 de la misma Corporación, señaló que:

“Las cotizaciones causadas consignadas en la historia de la seguridad social como créditos, se han de contabilizar como cotización, aún sea de manera transitoria, hasta tanto la administradora haga efectivo el cobro, caso en el cual

Artículo 5° D. 2633 de 1994: **“Del cobro por vía ordinaria.** En desarrollo del artículo 24 de la Ley 100 de 1993, las demás entidades administradoras del régimen solidario de prima media con prestación definida del sector privado y del régimen de ahorro individual con solidaridad adelantarán su correspondiente acción de cobro ante la jurisdicción ordinaria, informando a la Superintendencia Bancaria con la periodicidad que esta disponga, con carácter general, sobre los empleadores morosos en la consignación oportuna de los aportes, así como la estimación de sus cuantías e interés moratorio, con sujeción a lo previsto en el artículo 23 de la Ley 100 de 1993 y demás disposiciones concordantes. // ‘Vencidos los plazos señalados para efectuar las consignaciones respectivas por parte de los empleadores la entidad administradora, mediante comunicación dirigida al empleador moroso lo requerirá. Si dentro de los quince (15) días siguientes a dicho requerimiento el empleador no se ha pronunciado, se procederá a elaborar la liquidación, la cual prestará mérito ejecutivo de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.”

⁷ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

la cotización adquiere su valor definitivo, o hasta que acredite ser incobrable, luego de haber gestionado diligentemente su pago al empleador, caso en el cual, la cotización se declara inexistente.

La clasificación y declaración formal de la deuda con la seguridad social como incobrable, se ha de cumplir de conformidad con el trámite reglamentario previsto en el Estatuto de Cobranzas, el Decreto 2665 de 1988.

Así, entonces, la Sala ha de precisar los alcances de su jurisprudencia sobre las consecuencia de la falta de diligencia de las administradoras de pensiones en el cobro de cotizaciones, a falta de esa declaración las cotizaciones siguen gravitando en la contabilidad de las cotizaciones del afiliado, de diferente manera según el riesgo o de la prestación de que se trate.

Para la pensión de vejez las cotizaciones existentes no pagadas se han de contar provisionalmente, hasta tanto no haya declaración sobre su inexistencia.

En efecto, según lo dicho por la Corte Suprema de Justicia, el hecho de no haberse pagado la cotización, no quiere decir que esta no se hubiere causado por el trabajador, pues éste al permanecer afiliado al Sistema General de Pensiones, sigue siendo cotizante del mismo y ese tiempo de servicios debe ser tenido en cuenta, siempre que la Administradora de pensiones respectiva persiga su cobro y este se haga efectivo.

En el presente caso, el señor Saúl Eliseo Celis Castillo, permaneció vinculado en los años 1997, 1998, 1999 y 2004 al **Conorcio Prosperar**, Fondo de Solidaridad Pensional, no obstante, **no realizó los aportes que a él le correspondían, pues así se desprende del detalle del reporte de semanas cotizadas en pensiones.** Así mismo, esta Sala observa del mismo documento, que **Colpensiones no realizó ninguna gestión para lograr el pago de las mismas, por el contrario, dentro de las observaciones se señala “valor del subsidio devuelto al Estado”, es decir, que a su haber entró el subsidio por parte del Conorcio, el cual fue devuelto en los términos de ley.**

De acuerdo con el análisis anterior, se desprende que al actor le faltan 35.58 semanas para cumplir las 750 señaladas en el acto legislativo 1 de 2005, y así conservar el régimen de transición, **tiempo que completa con lo cotizado en el régimen subsidiado en pensiones. Por lo que esta Sala considera, que al igual que como se ha tratado el tema de la mora en el régimen contributivo de pensiones, se debe dar aplicación de lo dispuesto en los casos en que se trata del régimen subsidiado, más tratándose de esta clase de afiliados a los que les es más gravoso aportar al sistema para acceder a los beneficios del régimen de seguridad social en pensiones.**

Por consiguiente, en virtud de que los aportes causados consignados en la historia de la seguridad social, **han de contabilizarse como cotización teniendo en cuenta que no son ineficaces o nulas tratándose de trabajadores independientes**⁸; se tendrán en cuenta las semanas en que el

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 18 de agosto de 2010, radicado No. 35467, señaló que: “Así las cosas, se impone concluir que las cotizaciones efectuadas por el trabajador independiente no dejan de serlo, ni pueden calificarse de nulas o ineficaces, como al parecer lo entiende el Instituto demandado, por efectuarse en un período que podría llamarse ‘extemporáneo’, dado que, de lo establecido por el legislador, se deduce, sin duda, que las cotizaciones realizadas por esta clase de afiliados no surten efectos retroactivos, por lo que, en consecuencia, no pueden ser tildadas de ‘irregulares’, habida consideración que siempre se harán para cada período ‘en forma anticipada’, y como dice la última norma citada, “si no se reportan anticipadamente, se reportarán al mes siguiente”.

“Lo anotado explica, además, que los artículos 23 y 24 de la Ley 100 de 1993 no hayan previsto la aplicación de sanciones moratorias, ni la posibilidad de ejercer en su contra acciones de cobro por parte de las entidades
M.P. Dr. MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

señor Saúl Eliseo Celis Castillo estuvo afiliado al sistema subsidiado de pensiones a través del Consorcio Prosperar, únicamente, las que le faltan para completar las 750 semanas exigidas por el Acto Legislativo 1 de 2005 para conservar el régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014, es decir 35.58 semanas, **sin perjuicio de que la entidad Administradora de Pensiones, en este caso Colpensiones, pueda cobrarlas de manera coactiva al trabajador y al Consorcio Prosperar, en la proporción que corresponda, tal como lo establece los artículos 24 y 57 de la Ley 100 de 1993**⁹.

Y sobre este tema, también se pronunció la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en **sentencia SL13542 del 01 de octubre de 2014, de radiación 48215**, al señalar:

*“...Significa lo anterior que ni la suspensión, ni la pérdida del derecho al subsidio operan en forma automática y de pleno derecho, **sino que es indispensable que el Instituto informe a PROSPERAR sobre la supuesta falta de pago del demandante de la parte del aporte que le correspondía cancelar.***

*Para la Sala es claro, especialmente en situaciones que involucran la afectación de un derecho de una connotación esencial como el de acceder a la pensión de una persona de la tercera edad, **la necesidad de brindar la posibilidad de ponerse al día en el pago de la fracción de la cotización a su cargo, lo cual impone que la eventual falta de pago sea puesta en conocimiento del interesado para que adopte la conducta que estime pertinente en perspectiva de no comprometer su condición de beneficiario del esquema solidario y no poner en riesgo el acceso a la pensión de vejez.** En todo caso, para que ejerza su derecho de contradicción y defensa, que en esta ocasión fue menoscabado por la enjuiciada, en la medida en que no adelantó alguna diligencia para notificar al demandante de la supuesta irregularidad en el pago de sus aportes; es decir, **le aplicó una sanción sin enterarlo sobre las razones que la inspiraron.***

Se revela, entonces, palmaria la indebida aplicación del artículo 24 del Decreto 3771 de 2007, en tanto le hizo producir efectos sin detenerse a verificar si se había cumplido el trámite que supone la adopción de una medida sancionatoria de tal significancia que podía llevar a la pensión de una persona de la tercera edad, en manifiesta situación de precariedad económica. En consecuencia, el cargo es fundado...

administradoras del sistema. Así lo repite el artículo 28 del Decreto 692 de 1994 cuando dice: “... Tratándose de afiliados independientes, no habrá lugar a la liquidación de intereses de mora, toda vez que las cotizaciones se abonarán por mes anticipado y no por mes vencido”. Es que, frente al criterio actual de legislador, el efectuar las cotizaciones necesarias para acceder a la pensión de vejez constituye para el trabajador independiente un ‘imperativo de su propio interés’, de manera que, el retardo en la aportación del mínimo de las cotizaciones exigidas por el sistema pensional, lo que hace es dilatar en el tiempo el reconocimiento de la prestación perseguida y, en situaciones extremas, el dejar de aportar al sistema ese número mínimo, imposibilita el nacimiento del derecho perseguido.”

⁹ **ARTICULO. 24.-**Acciones de cobro. Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.

ARTÍCULO 57. Cobro Coactivo. De conformidad con el artículo 79 del Código Contencioso Administrativo y el artículo 112 de la Ley 6a. de 1.992, las entidades administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida podrán establecer el cobro coactivo, para hacer efectivos sus créditos.

M.P. Dr. MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

Dilucidado lo anterior, y de acuerdo con lo que informa la prueba allegada al proceso, se tiene que el demandante **cumplió los 60 años de edad el 28 de julio de 2012**, y acredita en su vida laboral un total de **1519,72 semanas** (1506,86 según la A quo), habiendo alcanzado los 20 años de servicio (1028,57 semanas) desde el 13 de abril de 2005, lo que le da derecho a causar la pensión de jubilación por aportes desde el **28 de julio de 2012**, para cuando reúne ambos requisitos mínimos, ello con fundamento en el artículo 7° de la Ley 71 de 1988. En cuanto a la fecha de disfrute de la prestación, la juez de instancia estableció que sería a partir del **01 de diciembre de 2014**, fecha posterior a la última cotización (30 de noviembre de 2014), aspecto no controvertido, más favorable a la demandada y, por tanto, no modificable por consulta en su favor.

Frente al número de mesadas a que tiene derecho el actor, se tiene que su pensión se causa el 28 de julio de 2012, para cuando alcanza los 60 años de edad, esto es, en fecha posterior al 31 de julio de 2011 -Artículo 48 C.P., PARÁGRAFO TRANSITORIO 6o. adicionado por el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005- y, en consecuencia, contrario a lo determinado por la juez de instancia, solo tiene derecho a la mesada adicional de diciembre, es decir 13 mesadas anuales, lo que obliga a **modificar** la decisión de instancia en este aspecto.

La demandada formuló oportunamente la excepción de prescripción (fl. 35, 40))-), resultando aplicables los artículos 151 del CPTSS y 488 del CST, los cuales prevén que las acciones que emanen de las leyes sociales prescriben en 3 años contados desde cuando la obligación se hizo exigible.

En este asunto, se tiene que es una obligación de tracto sucesivo, derecho que se reconoce a partir del **01 de diciembre de 2014**, y la demanda se presentó el **08 de mayo de 2015**, por lo que no operó el fenómeno prescriptivo como lo dilucidó la A quo.

Frente al monto de la mesada, el IBL se determina con el promedio de las cotizaciones de los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o lo cotizado durante su vida laboral si se acreditan más de 1250 semanas (artículo 21 de la Ley 100 de 1993), actualizado con el IPC certificado por el DANE.

En tal sentido, procede la Sala a efectuar las operaciones aritméticas correspondientes para determinar el valor de la mesada pensional del actor, encontrando que, con el promedio de las cotizaciones de los últimos 10 años (3600 días) –como se efectuó en la primera instancia-, se obtiene un IBL de \$982.856,85, que al aplicar una tasa de reemplazo del 75%, se obtiene una mesada para el año 2014 de **\$737.142,64**, la que resulta superior a la liquidada por la A quo en de **\$732.737** (f. 72), aspecto no modificable por consulta en favor del obligado.

En consecuencia, partiendo de la mesada establecida en la primera instancia, se tiene que el retroactivo pensional adeudado entre el **01 de diciembre de 2014 y el 31 de marzo de 2016**—*extremos de la sentencia consultada*-, por **13 mesadas anuales**, arroja la suma de **\$13.039.885,44**, inferior a la establecida por la A quo -\$36.331.793,66 (f. 76)-, mismo que **actualizado al 30 de junio de 2020** asciende a **\$61.613.828,82**, imponiéndose la modificación de la decisión en este aspecto.

Conviene precisar que, la juez de instancia otorgó el disfrute de la prestación desde el 01 de diciembre de 2014, y ordenó el pago de la suma de \$36.331.793,66 por retroactivo causado entre esa fecha y el 31 de marzo de 2016, sin embargo, al momento de efectuar el cálculo, erró en la liquidación al considerar mesadas entre 2012 y 2016 (fl. 76).

Adicionalmente, conforme a los principios de “*solidaridad*” y “*sostenibilidad financiera del Sistema Pensional*” plasmados en la Ley 100 de 1993 y el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, y el artículo 69 del Decreto 2353 de 2015, considera la Sala que sobre el retroactivo pensional reconocido, debe autorizarse a COLPENSIONES para que efectúe los descuentos por concepto de aportes al régimen de salud que correspondan, y en ese sentido se adicionará la decisión.

De otro lado, en lo que tiene que ver con los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debe recordar la Sala que los aludidos intereses detentan una teleología resarcitoria y no sancionatoria, esto es, que su fin es el de compensar objetivamente el reconocimiento y pago tardío del derecho, y no el de castigar el proceder

negligente o culposo de la entidad obligada. En consecuencia, indiferentes resultan las razones de orden subjetivo que conllevaron a la tardanza.

En este asunto, si bien no se reporta la fecha de la primera reclamación pensional, se tiene que fue resuelta por Resolución notificada el **07 de febrero de 2014** (fl. 7), por lo que, partiendo de esta calenda, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 procederían sobre el valor de las mesadas retroactivas adeudadas, a partir del **08 de junio de 2014**, considerando los 4 de gracia previstos por el parágrafo 1º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003. No obstante, no se puede pasar por alto que el disfrute de la prestación se otorga desde el **01 de diciembre de 2014** y, por tanto, no se pueden generar intereses con anterioridad a esta fecha, por lo que, la decisión de la A quo de reconocerlos desde esta última calenda se ajusta a derecho, imponiéndose la confirmación de la decisión.

Tampoco opera el exceptivo de prescripción frente a los intereses, pues se otorgan desde el 01 de diciembre de 2014 y la demanda se presentó el 08 de mayo de 2015 (f. 6).

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 por actualización de la condena el resolutivo **CUARTO** de la sentencia **CONSULTADA**, en el sentido de ESTABLECER que lo adeudado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES al señor **RAMÓN DE JESÚS SERNA RUIZ**, por concepto de retroactivo pensional causado entre el **01 de diciembre de 2014 y el 30 de junio de 2020** asciende a la suma de **\$61.613.828,82**, por las mesadas ordinarias y adicional de diciembre de cada anualidad, esto es **13 mesadas anuales**. La mesada para el año 2016 asciende a \$810.977,06, y a partir del 01 de julio de 2020 a **\$956.072,51**, la que se reajustará anualmente conforme al artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia **CONSULTADA**, en el sentido de AUTORIZAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, para que sobre el retroactivo pensional reconocido al demandante, efectúe los descuentos por concepto de aportes al régimen de salud que correspondan.

TERCERO: ADICIONAR la sentencia **CONSULTADA**, en el sentido de ORDENAR a COLPENSIONES para que solicite el reembolso tanto al CONSORCIO PROSPERAR como al demandante RAMÓN DE JESÚS SERNA RUIZ, de las cotizaciones en la proporción que les corresponda a cada uno, por el periodo comprendido entre octubre de 1999 y junio de 2001 que se refleja en la historia laboral con la anotación “*valor del subsidio devuelto al Estado*”.

CUARTO: SE CONFIRMA en lo demás la sentencia **CONSULTADA**.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia por el grado jurisdiccional de consulta.

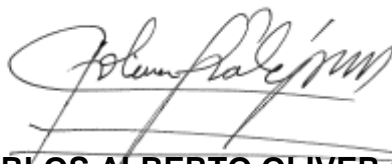
SEXTO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página *web* de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

Quedan resueltos todos los puntos objeto de estudio y así se suscribe por quienes integran la Sala de Decisión.

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ

ANEXOS

CUADRO SEMANAS

EMPLEADOR	PERIODO		DÍAS	SEMANAS	OBSERVACIONES
	DESDE	HASTA			
VELASCO V JAIME	3/12/1973	14/03/1974	102	14,57	
HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE	15/03/1974	2/09/1980	2364	337,71	Bono pensional f. 56-61
ADMINIST EDIFICIO CONCHITA	17/08/1981	14/07/1982	332	47,43	
ASEADORA DEL VALLE	29/12/1981	25/02/1982	59	0,00	Simultáneas f. 14
INTEGRACIÓN Y SERVICIOS LTDA	23/07/1982	24/07/1982	2	0,29	
DANIEL OSORIO UMAÑANA Y CIA	31/07/1984	8/01/1985	162	23,14	
INGENIO MARIA LUISA S.A.	13/03/1985	5/11/1985	238	34,00	
INGENIO MARIA LUISA S.A.	6/11/1985	24/06/1986	231	33,00	
PIÑAS DE COLOMBIA LTDA	23/09/1986	30/06/1987	281	40,14	
SERVIPER LTDA	22/12/1988	6/01/1989	16	2,29	
BRILLADORA ESMERALDA LTDA	21/06/1989	31/07/1989	41	5,86	
ASEADORA DEL VALLE INDUASEO	12/09/1990	4/12/1990	84	11,29	licencia f. 14
HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS	27/02/1991	28/02/1991	2	0,29	
EMSIRVA	27/08/1991	4/12/1991	100	14,29	
EMSIRVA	16/04/1993	11/11/1993	210	30,00	
ISS	5/09/1994	28/10/1994	54	7,71	
ISS	26/12/1994	31/12/1994	6	0,86	
ISS	1/01/1995	27/11/1995	327	46,71	certificación y bono f. 62-65
ADMINISTRACIÓN EDIF EDMOND ZAC	1/05/1995	31/05/1995	30	0,00	Simultáneas f. 14
ADMINISTRACIÓN EDIF EDMOND ZAC	1/06/1995	27/11/1995	177	25,29	Simultáneas f. 14
ADMINISTRACIÓN EDIF EDMOND ZAC	28/11/1995	31/12/1995	33	4,71	Su empleador presenta deuda por no pago f. 14-16
ADMINISTRACIÓN EDIF EDMOND ZAC	1/01/1996	31/12/1996	360	51,43	Su empleador presenta deuda por no pago f. 14-16
ADMINISTRACIÓN EDIF EDMOND ZAC	1/01/1997	31/12/1997	360	51,43	Su empleador presenta deuda por no pago f. 14-16
ADMINISTRACIÓN EDIF EDMOND ZAC	1/01/1998	31/12/1998	360	51,43	Su empleador presenta deuda por no pago f. 14-16
ADMINISTRACIÓN EDIF EDMOND ZAC	1/01/1999	30/09/1999	273	39,00	Su empleador presenta deuda por no pago f. 14-16
CONSORCIO PROSPERAR	1/10/1999	30/06/2001	630	90,00	Valor subsidio devuelto al estado f. 16v.
RAMÓN DE JESÚS SERNA RUIZ	1/09/2002	31/10/2002	60	8,57	
MUNICIPIO DE CALI	3/03/2004	31/03/2004	27	3,86	
MUNICIPIO DE CALI	1/04/2004	31/12/2004	270	38,57	
MUNICIPIO DE CALI	1/01/2005	28/02/2005	60	8,57	
MUNICIPIO DE CALI	1/03/2005	31/03/2005	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/04/2005	30/04/2005	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/06/2005	31/12/2005	210	30,00	
MUNICIPIO DE CALI	1/01/2006	31/12/2006	360	51,43	
MUNICIPIO DE CALI	1/01/2007	28/02/2007	60	8,57	
MUNICIPIO DE CALI	1/03/2007	31/03/2007	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/04/2007	29/02/2008	330	47,14	
MUNICIPIO DE CALI	1/03/2008	31/03/2008	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/04/2008	31/05/2008	60	8,57	

EMPLEADOR	PERIODO		DÍAS	SEMANAS	OBSERVACIONES
MUNICIPIO DE CALI	1/06/2008	30/06/2008	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/07/2008	31/01/2009	210	30,00	
MUNICIPIO DE CALI	1/02/2009	28/02/2009	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/03/2009	31/03/2009	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/04/2009	31/12/2009	270	38,57	
MUNICIPIO DE CALI	1/01/2010	28/02/2010	60	8,57	
MUNICIPIO DE CALI	1/03/2010	31/03/2010	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/04/2010	30/04/2010	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/05/2010	28/02/2011	300	42,86	
MUNICIPIO DE CALI	1/03/2011	31/03/2011	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/04/2011	30/04/2011	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/05/2011	31/07/2011	90	12,86	
MUNICIPIO DE CALI	1/08/2011	31/08/2011	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/09/2011	30/09/2011	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/10/2011	31/01/2012	120	17,14	
MUNICIPIO DE CALI	1/02/2012	29/02/2012	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/03/2012	31/03/2012	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/04/2012	31/05/2012	60	8,57	
MUNICIPIO DE CALI	1/06/2012	31/12/2012	210	30,00	
MUNICIPIO DE CALI	1/01/2013	31/12/2012	30	4,29	
MUNICIPIO DE CALI	1/01/2013	1/12/2013	331	47,29	Retiro f. 18v
MUNICIPIO DE CALI	1/01/2014	30/11/2014	330	47,14	
SEMANAS COTIZADAS A LA VIGENCIA DE LA LEY 100 DE 1993				594,29	
SEMANAS COTIZADAS A LA VIGENCIA DEL ACTO LEGIS. 01/2005 (29 DE JULIO DE 2005)				1039,43	
CUMPLIMIENTO DE LOS 20 AÑOS DE SERVICIO (20*360/7) AL 13 DE ABRIL DE 2005				1028,57	
TOTAL SEMANAS COTIZADAS				1519,72	

RETROACTIVO

DESDE	HASTA	VARIACION	#MES	MESADA CALCULADA	RETROACTIVO
<u>1/12/2014</u>	31/12/2014	0,0366	1,00	\$ 732.737,00	\$ 732.737,00
1/01/2015	31/12/2015	0,0677	13,00	\$ 759.555,17	\$ 9.874.217,26
1/01/2016	31/03/2016	0,0575	3,00	\$ 810.977,06	\$ 2.432.931,18
RETROACTIVO AL 31/03/2016					\$ 13.039.885,44
1/04/2016	31/12/2016	0,0575	10,00	\$ 810.977,06	\$ 8.109.770,60
1/01/2017	31/12/2017	0,0409	13,00	\$ 857.608,24	\$ 11.148.907,13
1/01/2018	31/12/2018	0,0318	13,00	\$ 892.684,42	\$ 11.604.897,43
1/01/2019	31/12/2019	0,0380	13,00	\$ 921.071,78	\$ 11.973.933,16
1/01/2020	<u>30/06/2020</u>		6,00	\$ 956.072,51	\$ 5.736.435,06
TOTAL RETROACTIVO ENTRE EL 01/12/2014 Y EL 30/06/2020					\$ 61.613.828,82

Firmado Por:

MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

**4218fa96cdb8abd7241fe43865337722af984c771d6d68914a141bae58d15
b6c**

Documento generado en 20/08/2020 11:42:14 p.m.