



Tribunal Superior del Distrito Judicial Cali
Sala Laboral

Magistrado Ponente:
Fabio Hernán Bastidas Villota

Treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintidós (2022).

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicado:	76001-31-05-016-2018-00005-01
Demandante:	Teresita Botero Montoya
Demandado:	Colpensiones
Vinculada:	Colfondos Pensiones y Cesantías S.A.
Juzgado:	Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali
Asunto:	Modifica/Confirma sentencia – Pensión vejez
Sentencia escrita No.	135

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el recurso de apelación impetrado por la parte demandante y por la parte demandada Colpensiones de la sentencia No. 313 del 07 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado 16 Laboral del Circuito de Cali. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

Pretende la demandante se profiera sentencia condenatoria en contra de Colpensiones, en donde se efectúe: **i)** El reconocimiento y pago de la prestación económica por pensión de vejez a partir del día 3 de marzo de 2007, previa declaratoria de nulidad del traslado del Sistema General de Pensiones del Régimen

de Prima Media con Prestación Definida administrado por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones al régimen de ahorro individual con solidaridad, administrado en su momento por Colfondos SA, Pensiones y Cesantías. **ii)** La cancelación de las mesadas causadas y dejadas de percibir desde el día 3 de marzo de 2007, fecha de cumplimiento de los requisitos mínimos. **iii)** Se condene al pago de intereses moratorios. **iv)** Se apliquen los principios extra y ultra petita. **v)** a las costas y agencias en derecho al demandado. (Fl. 3 - 9 Archivo 1.pdf).

2. Contestación de la demanda.

2.1. Colpensiones

La entidad demandada, dio contestación mediante escrito visible a folios 76 a 80 Archivo 1. Expediente.pdf. En virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir. (Arts. 279 y 280 C.G.P.).

2.2. Colfondos Pensiones y Cesantías

La AFP vinculada mediante auto del 11 de julio de 2019, dio contestación mediante escrito visible a folios 105 a 110 Archivo 1. Expediente.pdf. En virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir. (Arts. 279 y 280 C.G.P.).

3. Decisión de primera instancia

Por medio de la Sentencia No. 313 del 07 de noviembre de 2019, la *a quo* decidió: **Primero**, condenar a Colpensiones al reconocimiento de la pensión de vejez de la señora Teresita Botero Montoya a partir del 5 de marzo del 2007. Por efectos de la prescripción, se reconoce el pago de las mesadas pensionales a partir del 19 de diciembre del 2014, junto con las mesadas pensionales ordinarias y adicionales en forma vitalicia y con los respectivos incrementos de ley. Deberá pagársele un retroactivo de \$49.294.358. Se autoriza para que se descuenta lo concerniente a salud y a la indemnización sustitutiva que le fue cancelada. **Segundo**, ordenar a Colpensiones y en favor de Teresita Botero Montoya el reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir del 17 de diciembre del 2017, por mora en el pago de las mesadas pensionales a su cargo, a la tasa máxima de interés vigente al momento en que se efectúe el pago. **Tercero**, absolver a Colfondos S.A. de las pretensiones incoadas por Teresita Botero Montoya. **Cuarto**, condenar en costas a

Colpensiones. **Quinto**, enviar en consulta al Superior por ser adversa a Colpensiones.

Para arribar a tal decisión, rememoró entre otros los artículos 6° y 12° del acuerdo 049 del 1990, el artículo 33 de la ley 100 de 1993, el artículo 9 de la ley 797 del 2003 que modifica el 33 de la ley 100 de 1993, el artículo 36 de la misma normativa y el párrafo transicional 4 del artículo 1 del acto legislativo 01 de 2005 y el artículo 13 del acuerdo 049 de 1990.

Pasó luego a efectuar un recuento del material probatorio arrimado al expediente, entre ellos enunció: **i)** la resolución 5907 de 2011 expedida por el Instituto de Seguros Sociales, por medio de la cual negó la pensión de vejez a la demandante. **ii)** Las resoluciones GNR 004232 de 2013, GNR 184900 de 2013 y VPB 13103 de 2014, que confirman la negativa. **iii)** La historia laboral de la demandante donde se desprende que cuenta con 850.43 semanas en toda su vida laboral. **iv)** La respuesta del comité de multifiliación, donde se informa que la demandante se encuentra válidamente vincula al Instituto de Seguros Sociales. Y **v)** los comprobantes de pago de nómina de los meses de enero de 1995 a junio de 1996.

Coligió que la señora Botero nació el 5 de marzo de 1952. Así, para el 01 de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la ley 100 de 1993, contaba con 42 años de edad. Circunstancia que aduce le permite a la accionante acceder al régimen de transición, si se tiene en cuenta que cumplió los 55 años de edad el día 05 de marzo del 2007. Por tanto, refirió que no le es aplicable las prescripciones del régimen de transición señaladas en el acto legislativo 01 de 2005, al superarse los requisitos mínimos antes del 2010. Concluyó que le era aplicable la transición a la actora.

Ahora, respecto a las semanas cotizadas, manifestó la juez de instancia que, según la historia laboral de la demandante, se certifica 850.43 semanas en toda su vida laboral. Añadió que no se tomaron en cuenta los períodos de enero de 1995 a julio de 1996 con el empleador Avícola del Valle SA y Proaves S.A. Sin embargo, advirtió que tendría en cuenta únicamente las efectuadas a partir de agosto de 1995, toda vez que los anteriores meses del mismo año fueron relacionados en la historia laboral. Evento que le permitió concluir que el total de semanas cotizadas correspondía a 901.98. De las cuales, 510.15 se efectuaron durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de los 55 años de edad, esto es, entre el 5 de marzo de 1987 al 5 de marzo de 2007. Reunidas las exigencias, concedió la pensión de vejez a la señora Teresita Botero Montoya, a partir del 5 de marzo del 2007, en

cuantía de un SMLMV, con los reajustes legales y mesadas adicionales. Calculó un retroactivo de \$43.379.035,04, del cual declaró debía efectuarse el descuento a salud.

En lo que atañe a la excepción de prescripción, sostuvo que el mismo se interrumpió con la presentación de la demanda radicada el día 19 de diciembre de 2017. Refirió que la primera reclamación administrativa se elevó el 19 de julio de 2010. Posteriormente, surgieron diferentes resoluciones, siendo la última VPB 13103 de 8 de agosto del 2014, transcurriendo más de los 3 años a la radicación de la demanda, quedando extinguidos por esa causa los reajustes causados con anterioridad al 19 de diciembre del año 2014.

Finalmente, respecto a los intereses moratorios, consideró que era viable su reconocimiento a la tasa más alta al momento del pago. Los otorgó a partir del 17 de diciembre del 2017, fecha de la radicación de la demanda.

4. La apelación.

Contra esa decisión, los apoderados judiciales de la demandante y Colpensiones, formularon recurso de apelación.

4.1. Apelación de la parte demandante

Únicamente evocó el trámite de alzada respecto a la fecha de reconocimiento de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993. Como soporte de su tesis, afirmó que el día 19 de julio de 2010 la demandante Teresita Botero Montoya presentó ante el Instituto de Seguros Sociales, hoy liquidado, solicitud de pensión de vejez. Reclamación de donde emanaron diferentes resoluciones que negaron el derecho. Enunció que, si la pensión de vejez se otorga a partir del día 19 de diciembre de 2014, al prescribir mesadas pensionales, considera también debía operar el reconocimiento de los intereses moratorios a partir de dicha calenda.

Alude, frente la prescripción trienal que establece el artículo 488 del código sustantivo del trabajo y 151 del código procesal del trabajo y de la Seguridad Social, que, si la demanda fue presentada el día 19 de diciembre de 2017, la prescripción tendría que operar 03 años atrás, 19 de diciembre de 2014. Argumentos que le sirven de soporte para solicitar que se modifique la sentencia atacada.

4.2 Apelación de la parte demandada Colpensiones.

Pide se revoque la sentencia objeto de apelación por considerar que la actora no acredita en su totalidad los requisitos para adquirir la pensión de vejez. Refiere que no cuenta con las 1.000 semanas en cualquier tiempo y tampoco se logra la acumulación necesaria para adquirir las 500 semanas en los últimos 20 años. Que, realizado el conteo de las semanas cotizadas, incluidos los tiempos aparentemente de mora, no acredita los aportes fijados por el precepto normativo.

5. Trámite de segunda instancia

Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 del 4 de junio de 2020, se pronunciaron, así:

5.1. Parte demandante y Colpensiones

Colpensiones en escrito obrante a folios 04 a 05 Archivo 04-PDF y la parte demandante a folios 03 a 05 Archivo 05-PDF, respectivamente, (cuaderno del Tribunal), presentaron alegatos de conclusión.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿Tiene derecho la demandante al reconocimiento y pago de la pensión de vejez bajo el Decreto 758 de 1990 por ser beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993?

1.2. De ser afirmativa la respuesta al anterior cuestionamiento: ¿operó la prescripción de las mesadas pensionales? y de ser así: ¿Procede la condena por retroactivo pensional?

1.3. ¿Es viable la condena por intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

2. Respuesta al primer interrogante planteado.

2.1. La respuesta es **positiva**. La demandante es beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Para la entrada en vigencia de dicha normatividad, contaba con más de 42 años de edad. Asimismo, mantuvo el régimen de transición en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005. La promotora de la acción a su entrada en vigencia, 29 de julio del mismo año, contaba con más de 759.14 semanas de cotización. En tal virtud, conservó el beneficio del régimen de transición hasta el 31 de diciembre del año 2014. Acreditó la edad y semanas mínimas exigidas por el Decreto 758 de 1990, antes de esta última data.

2.2. Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

2.2.1. Del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y el Acto Legislativo 01 de 2005.

En materia pensional, más concretamente frente al reconocimiento de la pensión de vejez, es claro que el derecho se causa cuando el afiliado cumple con los requisitos exigidos en la ley.

En el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, se consagran en la actualidad los requisitos de edad y tiempo de servicios para obtener el reconocimiento de la mentada prestación pensional.

No obstante, el artículo 36 *ibidem*, dispuso un régimen de transición para aquellas personas que, a la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, esto es, al 1° de abril de 1994 o, a más tardar, al 30 de junio de 1995 para servidores públicos del orden territorial, cumplieran con alguno de los siguientes requisitos: **i)** 35 años de edad o más para el caso de las mujeres, o 40 años o más para el caso de los hombres; **o ii)** 15 años o más de servicios cotizados.

Ahora bien, en virtud del citado régimen de transición, los afiliados que acrediten tal exigencia pueden acceder al reconocimiento de la pensión de vejez con el lleno de los requisitos establecidos en el régimen pensional anterior. Estos son:

i) El Acuerdo 49 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, prevé como requisitos para acceder a la pensión por vejez: **a)** 60 o más años de edad para los hombres, y 55 o más años de edad, si se es mujer; y **b)** 500 semanas de cotización en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, o 1.000 semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

ii) La Ley 71 de 1988 – Pensión de jubilación por aportes, exige: **a)** 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en entidades de previsión social y en el ISS, hoy Colpensiones, lo que equivale a 1.028,57 semanas (SL3947-2020, SL5172-2020 y SL9088-2015); y **b)** 60 años de edad o más si es hombre, y 55 años o más si es mujer.

iii) La Ley 33 de 1985, dispone como requisitos para acceder a la pensión de vejez: **a)** 20 años continuos aportados como servidor público; y **b)** 55 años de edad para hombres y mujeres.

En todo caso, una persona puede ser beneficiaria de uno, de los dos o de los tres regímenes reseñados anteriormente, dependiendo de que se cumpla, o no, con los requisitos allí consagrados, debiendo acogerse siempre el más favorable.

Asimismo, para los beneficiarios del mentado régimen, se ha prohijado tres prerrogativas del sistema pensional anterior, esto es: **i)** la edad; **ii)** el tiempo de servicios o semanas cotizadas; y **iii)** el monto de la pensión, entendido éste como la tasa de reemplazo.

No obstante, el citado régimen de transición fue modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, vigente a partir del 29 de julio del mismo año (SL984-2021). Dicha norma, en su parágrafo 4°, dispuso su terminación y estableció que no podía extenderse más allá del **31 de julio de 2010**. Además, previó como excepción a los trabajadores que, estando en dicho régimen, tuvieran cotizadas al menos **750 semanas** o su equivalente en tiempo de servicios a la data en que inició su vigencia. Para estos últimos, se mantendría los beneficios del pluricitado régimen hasta el **31 de diciembre del año 2014**.

Colofón de lo expuesto, se infiere que la aplicabilidad del régimen de transición dependerá del cumplimiento, dentro de las fechas antes referidas, de los requisitos consagrados en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, del Acto Legislativo 01 de 2005 y los preceptos de la ley anterior. De lo contrario, aunque en principio se pudiera ser

beneficiario del citado régimen, éste podría perderse si no se cumple con los requisitos de edad y semanas en los términos antes descritos.

2.2.2. Caso en concreto

La promotora de la acción pretende le sea reconocida la pensión de vejez bajo los preceptos del Acuerdo 049 de 1990. Normatividad en virtud de la cual el juez de conocimiento consideró que tenía derecho a la prestación pensional por cumplir con los requisitos mínimos allí dispuestos, bajo el régimen de transición.

Si bien en un principio la accionante solicitó la ineficacia de traslado de régimen pensional, en el desarrollo del proceso no hubo discusión de que la actora se encuentra válidamente afiliada al ISS, hoy Colpensiones como efectivamente se demuestra con la respuesta del Ministerio de Hacienda del 23 de junio de 2010 y del oficio de Colfondos del 12 de noviembre de 2010 obrantes en el expediente (pagina. 10, 42 y 43 del archivo 01 Expediente), razón por la que en primera instancia no hubo pronunciamiento sobre esta pretensión.

Ahora, se advierte del expediente que la demandante nació el 05 de marzo de 1952 (Fl. 42 – Archivo 01). Por ende, a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, al 1° de abril de 1994, contaba con 42 años edad. Por tal motivo, era beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 *ibidem*.

Ahora bien, se torna necesario verificar si la afiliada causó su derecho con el régimen anterior, hasta el 31 de julio de 2010. O sí, para el 29 de julio de 2005, fecha en que entró en vigencia el Acto Legislativo 01 del mismo año, tenía cotizadas al menos 750 semanas, para que dicho beneficio se extendiera hasta el 31 de diciembre de 2014.

Para tal propósito, es procedente acudir al resumen de semanas cotizadas expedido por Colpensiones (fl.31), de donde se evidencia que a 31 de marzo de 1995 alcanzó más de 759.14.

[1]Identificación Aportante	[2]Nombre o Razón Social	[3]Desde	[4]Hasta	[5]Último Salario	[6]Semanas	[7]Lic	[8]Sim	[9]Total
4162000383	AZUCARES Y MIELES AS	26/04/1973	04/06/1973	\$930	5,71	0,00	0,00	5,71
4160104423	HELIVALLE LTDA	04/04/1977	01/03/1978	\$2.430	47,43	0,00	0,00	47,43
4322402523	CONFECCIONES NANCY L	02/09/1981	26/05/1989	\$47.370	403,43	0,00	0,00	403,43
4160106881	PROAVES S A	13/06/1989	31/12/1994	\$182.846	289,71	0,00	0,00	289,71
890307105	PROCESADORA AVICOLA	01/01/1995	31/03/1995	\$220.000	12,86	0,00	0,00	12,86

En consecuencia, teniendo en cuenta el medio probatorio enunciado, efectuado el conteo de semanas, se desprende que la accionante, a la entrada en vigencia del Acto legislativo 01 de 2005, 29 de julio del mismo año, contaba con más de 750 semanas de cotización. En tal virtud, la demandante conservó el beneficio del régimen de transición hasta el 31 de diciembre del año 2014.

Asimismo, acreditó, antes de esta última calenda, el cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder a la pensión de vejez de que trata el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, así: **i)** Los 55 años edad los cumplió el 05 de marzo de 2007 (Fl. 42 – Archivo 01); y **ii)** las 500 semanas de cotización en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, esto es, entre el 05 de marzo de 1987 al 05 de marzo de 2007. Las anteriores cotizaciones se evidencian en la siguiente relación:

DESDE			HASTA			# Semanas	Observación fondo pensional (fl.32)
Año	Mes	Día	Año	Mes	Día		
1987	03	05	1989	05	26	114.57	
1989	06	13	1994	12	31	289.71	
1995	01	01	1995	03	31	12.86	
1995	04	01	1995	04	30	4.29	
1995	05	01	1995	05	31	4.29	
1995	06	01	1995	06	30	4.29	
1995	07	01	1995	08	31	5.29	De Agosto solo cotizó 7 días
2004	01	01	2004	01	31	0.29	2 días cotizados
2004	02	01	2004	11	30	39.43	
2005	01	01	2005	02	28	7.71	24 días cotizados
2005	04	01	2005	06	30	12.86	
2005	08	01	2005	10	31	12.71	
2005	11	01	2005	11	30	0.14	Cotizó 1 día
2007	03	01	2007	03	05	-	0 cotización indep.
# Semanas						508.44	

Siendo del caso resaltar, que no era viable, como lo ejecutó el juez de primer grado, contabilizar los interregnos de 07 agosto de 1995 a julio de 1996. Periodos que se pretendieron demostrar no sólo con las tarjetas de comprobación de derechos del ISS visibles a los folios 43 a 45 y 49 a 52, sino con cheques – nóminas de “Granjas Reproductoras”, bajo la tesis de que se registraban en mora en el pago¹ por parte de su empleador Procesadora Avícola del Valle S.A. -Proaves S.A.- (hecho séptimo del líbello introductorio). Para la Sala, no se demostró la prestación efectiva del servicio por parte de la señora Teresita Botero, en esos periodos. De concluirse lo contrario, se iría en contravía del artículo 167 del C.G. del P., que para el caso exige al afiliado la carga de demostrar la vinculación laboral de la cual pretende emerger

la mora en el pago de los aportes a pensión. Lo anterior, por cuanto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia SL918 del 23 de marzo de 2022, radicado 87213, puntualizó:

*“Conforme a lo señalado, es dable colegir, que cuando existen periodos en mora por parte de algún empleador, le corresponde a la entidad de seguridad social ejercer las acciones de cobro y si no lo hace, esa inactividad no puede perjudicar los derechos del trabajador, por ende, deben ser contabilizados para efectos pensionales, **siempre que se demuestre la existencia de vínculo contractual con el trabajador y la efectiva prestación del servicio por parte de éste, que es lo que da lugar al pago de aportes.***

*En otros términos, **no puede el juez entrar a convalidar ciclos con una aparente mora patronal, sin tener la certeza de que en estos el afiliado tuvo un vínculo laboral, puesto que la omisión del empleador en reportar la novedad de retiro, no puede conllevar de manera automática e inexorable a tener como efectivamente cotizado esos meses, de allí que es necesario, se insiste, que existan pruebas razonables o inferencias plausibles sobre la existencia de un vínculo laboral subordinado, esto es, que los períodos que se reclaman al empleador deben tener sustento en una relación de trabajo real.**”* (Resalta la Sala)

Consecuentes con lo anterior, la prestación pensional se causó el 03 de marzo de 2007, data en que la actora acreditó los 55 años de edad y más de las 500 semanas mínimas requeridas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

En lo que atañe al monto de la pensión determinada en primer grado, esto es, en un (1) salario mínimo mensual legal vigente para cada anualidad, no merece reparo alguno. Ello, por cuanto no sólo se ajusta a los Ingresos Base de Cotización, sino que no fue objeto de censura alguna por el extremo activo. Ocurre lo mismo frente al derecho de la accionante a percibir 14 mesadas anuales, por las siguientes razones:

El inciso 8.º del artículo 1.º del Acto Legislativo 01 de 2005 dispuso que *“las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año»,* salvo que *«perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes*

recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año”, conforme lo dispuso el párrafo 6.º de la misma normativa.

Así las cosas, a partir de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, la mesada adicional de junio fue derogada, salvo para los pensionados por vejez, invalidez y sobrevivientes que perciban pensión igual o inferior a tres salarios mínimos legales mensuales y cuya prestación se haya causado antes del 31 de julio de 2011, quienes mantendrán el derecho a catorce mesadas.

En tal sentido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ SL2054-2019 señaló:

“(…) Del anterior recuento se concluye que: (i) en virtud de la sentencia CC C-409-1994, la mesada adicional de junio de que trata el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 se aplica a todos los pensionados sin excepción; (ii) a partir de la vigencia del Acto legislativo 01 de 2005 (29 de julio de 2005), dicha prerrogativa fue derogada, salvo para quienes recibieran pensiones iguales o inferiores a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes y (iii) tal beneficio se extinguió definitivamente a partir del 31 de julio de 2011 por virtud de la citada norma suprallegal, es decir, las pensiones causadas con posterioridad a tal fecha no pueden ser reconocidas en 14 mesadas al año.”

Premisas normativas y jurisprudenciales que, al aterrizarlas al caso, se cumplen pues advierte que la actora causó el derecho pensional de vejez el 05 de marzo de 2007, es decir, en calenda posterior a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 -29 de julio del 2005 *fecha en que se publicó en el diario oficial el decreto que corrigió el citado acto-*, pero con anterioridad al **31 de julio de 2011 adquirió su derecho pensional en cuantía inferior a 3SMLMV**. En virtud de lo cual ésta quedó amparada por los beneficios contenidos en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993, en armonía con la sentencia de la Corte Constitucional C-409-1994.

Por consiguiente, no erró el juez de primer grado al declarar que la demandada debía reconocerle a la actora 14 mesadas anuales. Por tanto, se confirmará la sentencia atacada y consultada.

Colofón de lo expuesto, se confirmará el fallo de primer grado, que confirió la pensión de vejez en favor de la accionante, por cumplir con los requisitos del

régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el Acto Legislativo 01 de 2005 y el Acuerdo 049 de 1990, en cuantía de un SMLMV y 14 mesadas anuales.

5. Respuesta al segundo problema jurídico.

En cuanto a la procedencia del retroactivo pensional, la respuesta es positiva para lo cual se debe tener en cuenta la prescripción causada sobre las mesadas pensionales. La demandante tiene derecho al retroactivo de las mesadas pensionales causadas desde el 19 de diciembre de 2014, data en que el *a quo* determinó el disfrute de la prestación pensional. Dichas mesadas fueron afectadas con el fenómeno prescriptivo.

5.2. Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

Los artículos 488 y 489 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y S.S., establecen un término trienal de prescripción de los derechos y las acciones que emanen de leyes sociales, el cual se cuenta desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Este es susceptible de interrupción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente.

No obstante, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia nacional, la pensión es un derecho imprescriptible. Lo que se afecta con este fenómeno son las mesadas y/o diferencias causadas en favor del pensionado (CSJ SL4345 del 17 de agosto de 2021, Radicación No. 79480).

5.3. Caso en concreto.

En este caso, se vislumbra que mediante Resolución No. 5907 del 2011 el Instituto de Seguros Sociales resolvió negar la pensión de vejez a la señora Teresita Botero Montoya. Lo anterior, atendiendo la petición por ella elevada el **19 de julio de 2010** (Pág. 9-10 Archivo 1 Expediente).

Posteriormente en escrito de fecha 20 de junio de 2011, la accionante solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de una indemnización sustitutiva de pensión de vejez. Petición que fue resuelta a través de la resolución GNR 004232 del 23 de

enero de 2013 donde se dispuso su pago en cuantía de \$10.476.457. (Pág. 13 a 17 Archivo 1Expediente).

Mediante los actos administrativos GNR 184900 del 17 de julio de 2013 y VPB 13103 del 08 de agosto de 2014 emanados de Colpensiones, dicho fondo resolvió en sede de reposición y apelación confirmar la negativa en el otorgamiento de la pensión de vejez. Lo anterior, atendiendo el escrito presentado el **15 de febrero de 2013** (Pág. 18 y 20, Pág. 23 a 26 Archivo 1Expediente.pdf).

Y la demanda se presentó el día **19 de diciembre de 2017** (folio 55)

Lo anterior, permite concluir que el término trienal de prescripción se interrumpió y suspendió con la radicación de la demanda. Por tanto, resultaron afectadas las mesadas pensionales causadas en favor de la accionante antes del 19 de diciembre de 2014. Por tal motivo, la actora tiene derecho al retroactivo de las mesadas pensionales causadas a partir del 19 de diciembre de 2014, tal como lo concluyó el *a quo*.

En aplicación del inciso 2° del artículo 283 del C.G.P., se modificará el numeral primero de la sentencia de primera instancia, para actualizar dicha condena hasta el mes de abril de 2022. Por tanto, la condena por retroactivo pensional, asciende a la suma de **\$81.403.326,00**.

Retroactivo pensional

DESDE		HASTA		MESADAS
Año	Mes	Año	Mes	
2014	12/19	2014	12	\$246.400,00
2014	M14	2014	M14	\$616.000,00
2015	01	2015	01	\$644.350,00
2015	02	2015	02	\$644.350,00
2015	03	2015	03	\$644.350,00
2015	04	2015	04	\$644.350,00
2015	05	2015	05	\$644.350,00
2015	06	2015	06	\$644.350,00
2015	M13	2015	M13	\$644.350,00
2015	07	2015	07	\$644.350,00
2015	08	2015	08	\$644.350,00
2015	09	2015	09	\$644.350,00
2015	10	2015	10	\$644.350,00
2015	11	2015	11	\$644.350,00
2015	12	2015	12	\$644.350,00

2015	M14	2015	M14	\$644.350,00
2016	01	2016	01	\$689.455,00
2016	02	2016	02	\$689.455,00
2016	03	2016	03	\$689.455,00
2016	04	2016	04	\$689.455,00
2016	05	2016	05	\$689.455,00
2016	06	2016	06	\$689.455,00
2016	M13	2016	M13	\$689.455,00
2016	07	2016	07	\$689.455,00
2016	08	2016	08	\$689.455,00
2016	09	2016	09	\$689.455,00
2016	10	2016	10	\$689.455,00
2016	11	2016	11	\$689.455,00
2016	12	2016	12	\$689.455,00
2016	M14	2016	M14	\$689.455,00
2017	01	2017	01	\$737.717,00
2017	02	2017	02	\$737.717,00
2017	03	2017	03	\$737.717,00
2017	04	2017	04	\$737.717,00
2017	05	2017	05	\$737.717,00
2017	06	2017	06	\$737.717,00
2017	M13	2017	M13	\$737.717,00
2017	07	2017	07	\$737.717,00
2017	08	2017	08	\$737.717,00
2017	09	2017	09	\$737.717,00
2017	10	2017	10	\$737.717,00
2017	11	2017	11	\$737.717,00
2017	12	2017	12	\$737.717,00
2017	M14	2017	M14	\$737.717,00
2018	01	2018	01	\$781.242,00
2018	02	2018	02	\$781.242,00
2018	03	2018	03	\$781.242,00
2018	04	2018	04	\$781.242,00
2018	05	2018	05	\$781.242,00
2018	06	2018	06	\$781.242,00
2018	M13	2018	M13	\$781.242,00
2018	07	2018	07	\$781.242,00
2018	08	2018	08	\$781.242,00
2018	09	2018	09	\$781.242,00
2018	10	2018	10	\$781.242,00
2018	11	2018	11	\$781.242,00
2018	12	2018	12	\$781.242,00
2018	M14	2018	M14	\$781.242,00
2019	01	2019	01	\$828.116,00
2019	02	2019	02	\$828.116,00
2019	03	2019	03	\$828.116,00
2019	04	2019	04	\$828.116,00
2019	05	2019	05	\$828.116,00
2019	06	2019	06	\$828.116,00
2019	M13	2019	M13	\$828.116,00
2019	07	2019	07	\$828.116,00
2019	08	2019	08	\$828.116,00

2019	09	2019	09	\$828.116,00
2019	10	2019	10	\$828.116,00
2019	11	2019	11	\$828.116,00
2019	12	2019	12	\$828.116,00
2019	M14	2019	M14	\$828.116,00
2020	01	2020	01	\$877.803,00
2020	02	2020	02	\$877.803,00
2020	03	2020	03	\$877.803,00
2020	04	2020	04	\$877.803,00
2020	05	2020	05	\$877.803,00
2020	06	2020	06	\$877.803,00
2020	M13	2020	M13	\$877.803,00
2020	07	2020	07	\$877.803,00
2020	08	2020	08	\$877.803,00
2020	09	2020	09	\$877.803,00
2020	10	2020	10	\$877.803,00
2020	11	2020	11	\$877.803,00
2020	12	2020	12	\$877.803,00
2020	M14	2020	M14	\$877.803,00
2021	01	2021	01	\$908.526,00
2021	02	2021	02	\$908.526,00
2021	03	2021	03	\$908.526,00
2021	04	2021	04	\$908.526,00
2021	05	2021	05	\$908.526,00
2021	06	2021	06	\$908.526,00
2021	M13	2021	M13	\$908.526,00
2021	07	2021	07	\$908.526,00
2021	08	2021	08	\$908.526,00
2021	09	2021	09	\$908.526,00
2021	10	2021	10	\$908.526,00
2021	11	2021	11	\$908.526,00
2021	12	2021	12	\$908.526,00
2021	M14	2021	M14	\$908.526,00
2022	01	2022	01	\$1.000.000,00
2022	02	2022	02	\$1.000.000,00
2022	03	2022	03	\$1.000.000,00
2022	04	2022	04/30	\$1.000.000,00
TOTAL RETROACTIVO A 30 DE ABRIL DE 2022				\$81.403.326,00

6. Respuesta al tercer problema jurídico.

La respuesta es **positiva**. Proceden los intereses moratorios en favor de la accionante. Ello, por cuanto el actuar de la demandada no se ajustó a una de las circunstancias excepcionales y específicas para su exoneración.

6.2. Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

6.2.1. Intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993

Los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 propenden proteger al beneficiario con derecho a la pensión cuando se presente un retardo injustificado en el reconocimiento y pago de la prestación. De estos se predica una naturaleza resarcitoria y no sancionatoria. Por ende, deben ser impuestos con independencia de la buena o mala fe en el comportamiento en que haya incurrido el deudor. Lo anterior, siempre que se demuestre el retardo injustificado en el pago de la prestación pensional, pues se trata de aminorar los efectos adversos que éste produce al acreedor.

Lo anterior, como se enunció por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1293 de 2022 de fecha 06 de abril de 2022, radicación 84810, en cuanto a la procedencia del reconocimiento de intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, refirió que los mismos “...son de *naturaleza resarcitoria y no sancionatoria, no dependen de la buena o mala fe del deudor (CSJ SL4452-2021)*. En sentencia CSJ SL5681-2021, esta Corporación señaló: *En cuanto a los intereses moratorios, es oportuno recordar que la Sala ha considerado que no tienen carácter sancionatorio sino resarcitorio, pues su procedencia persigue el fin de aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la tardanza del deudor en el cumplimiento de las obligaciones, con independencia de las razones que se aduzcan en sede administrativa.*”

Finalmente, se precisa que, los intereses moratorios proceden a partir del día siguiente al vencimiento de los cuatro (4) meses que confiere la ley para resolver la solicitud. Ello, en aplicación de los artículos 19 del Decreto 656 de 1994 y 9° de la Ley 797 de 2003. En el mismo sentido en fallos CSJ SL4985-2017 y SL1225-2021.

6.3. Caso en concreto.

A pesar de que la actora, para la data en que elevó su primera reclamación administrativa -19 de julio de 2010 como se aduce en la resolución 5907 de 2011-, cumplía con los requisitos para hacerse al reconocimiento pensional, la entidad accionada negó la pensión de vejez aduciendo que no contaba con las semanas suficientes para ello. Dicho argumento, no encuentra justificación en el ordenamiento jurídico o en la jurisprudencia nacional, para exonerarse de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993. En consecuencia, resultaría procedente condenar a la parte pasiva por tal concepto, a partir del otorgamiento de la pensión de vejez -19 de abril de 2014. No obstante, el *a quo*

determinó que lo era desde el **17 de diciembre de 2017**. Por tanto, se modificará el numeral segundo objeto de censura por el extremo activo de la acción, al encontrar respaldo los argumentos allí esbozados, ante la mora en su pago.

7. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de segunda instancia a cargo de Colpensiones y en favor de la actora.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal **SEGUNDO** de la parte resolutive de la sentencia proferida, objeto de apelación y consulta en el sentido de condenar a Colpensiones al reconocimiento y pago de los intereses moratorios causados sobre las mesadas pensionales a que tiene derecho la actora a partir del 19 de diciembre de 2014.

SEGUNDO: ACTUALIZAR el retroactivo pensional que se causa a partir del 19 de diciembre de 2014 al 30 de abril de 2022, que asciende a la suma de **\$81.403.326,00**.

TERCERO: CONFIRMAR en lo restante la providencia objeto de apelación y consulta, por lo antes expuesto.

CUARTO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a Colpensiones y en favor de la demandante. Las agencias en derecho se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
actos judiciales

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
ACLARO VOTO

Firma Digitalizada Para Actos
Judiciales

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

*Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)*



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

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

MAGISTRADO PONENTE: FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

ACLARACIÓN DE VOTO

Aunque en este evento procedió la condena pensional anhelada, resulta importante anotar frente a la afirmación que se hace en la providencia de no poderse contabilizar como tiempo de cotización aquellos que no resulten indefectiblemente soportados en contratos de trabajo previos que, la imposibilidad para materializarse la mora patronal no surge en todo evento de insatisfacción o correspondencia evidenciada en o con el documento de semanas de cotización, pues dice la jurisprudencia que ello tiene lugar en caso de duda, por lo que no es automático esa consecuencia nefasta de no atender la mora patronal.

SENTENCIA 1116 DE 2022.

“Es en esa dirección ha considerado que *«por regla general la información que se consigne en los pronunciamientos de resúmenes de semanas cotizadas vincula a dichas entidades en atención al principio de buena fe que debe irradiar a sus actuaciones y el respeto de las expectativas legítimas que ello puede generar en los afiliados (CC T-202-2012)»* (CSJ SL5172-2020).

Asimismo, que el resumen de semanas que expida Colpensiones se presume en principio cierto, veraz y vinculante para la entidad, por lo que

no es posible que posteriormente y sin explicaciones razonables expida una historia laboral con información diversa, pues ello transgrede la confianza legítima que los afiliados depositan al elegirla como administradora de sus aportes pensionales (CSJ SL5170-2019).

Conforme con lo anterior, la Sala reitera que las entidades administradoras de pensiones tienen la obligación de custodiar las historias laborales de los afiliados y deben tener especial cuidado en la información que certifican al emitir estos documentos por intermedio de sus plataformas digitales o físicas. Y con mayor razón deben procurarlo al expedir los actos administrativos que, como se explicó, por regla general se presumen legales, de modo que la justificación que expongan para modificar lo certificado a través de otras actuaciones administrativas debe ser razonable y válida.

Es así como se exige una obligación de custodia conservación y guarda de la información, garantizar un contenido confiable, manejo transparente y dar explicaciones razonables frente a cualquier cambio en los archivos o bases de datos.

ii) El precedente de la Corporación frente a la acreditación del vínculo laboral al momento de convalidar el tiempo cotizado.

Se advierte frente al tema planteado que la Sala ha adoctrinado que para contabilizar períodos registrados en mora en la historia laboral, en caso de duda frente a la duración de la relación de trabajo, es necesario acreditar la existencia del vínculo laboral durante el interregno que se pretende convalidar, dado que para los trabajadores dependientes afiliados al sistema de pensiones las cotizaciones se causan o se generan con la efectiva prestación del servicio, ello con independencia que se presente mora del empleador en el pago de las mismas (CSJ SL1691-2019, CSJ SL2000-2021). Precisamente, en dicha decisión se indicó:

Sin embargo, esta exigencia es excepcional y resulta predicable únicamente en los casos en que, como se dijo, existan serias y fundadas dudas sobre la vigencia de un nexo contractual de trabajo, pues no en todos los eventos en que se examine una historia laboral, de cara a efectuar la contabilización de las semanas cotizadas, se debe verificar la existencia de una relación laboral por cada periodo aportado o dejado de cotizar. (CSJ SL 3285-2021).

El Magistrado,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA