

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

**M.P. DR. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

<b>PROCESO:</b>	Ordinario Laboral
<b>RADICADO:</b>	76001-31-05-004-2018-00047-01
<b>DEMANDANTE:</b>	OCTAVIO RESTREPO SÁNCHEZ
<b>DEMANDADO:</b>	COLPENSIONES
<b>ASUNTO:</b>	Consulta Sentencia No. 89 del 24 de abril de 2019
<b>JUZGADO:</b>	Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali
<b>TEMA:</b>	Pensión de vejez Convenio de Seguridad Social Colombia -España

**APROBADO POR ACTA No. 30**  
**AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO No. 254**

Hoy, cinco (05) de noviembre de dos mil veinte (2020), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santiago de Cali, Sala Primera de Decisión Laboral integrada por los magistrados **Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**, **DRA. MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA** y como ponente **Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**, se constituye en audiencia pública de Juzgamiento, con el fin de resolver el Grado Jurisdiccional de Consulta ordenado a favor de Colpensiones en la sentencia, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso ordinario promovido por **OCTAVIO RESTREPO SÁNCHEZ** contra **COLPENSIONES**, radicado **76001-31-05-004-2018-00047-01**.

Seguidamente se procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, la cual se traduce en los siguientes términos,

**S E N T E N C I A No. 253**

**1) ANTECEDENTES**

El señor **OCTAVIO RESTREPO SÁNCHEZ** presentó demanda ordinaria laboral en contra de COLPENSIONES, con el fin que se declare que laboró en la empresa CEMENTOS DEL VALLE SA hoy CEMENTOS ARGOS SA, desde el 5 de marzo de 1979 hasta el 22 de noviembre de 1992, y, en consecuencia, cotizó ese periodo al Seguro Social; adicional, que se condene al reconocimiento de la pensión de vejez a partir del 23 de abril de 2013, con fundamento en el régimen de transición y lo dispuesto en el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo años, teniendo en cuenta además de las semanas que registra en la historia laboral, las laboradas con Cementos del Valle SA y en el Reino de España. Adicional, pretende el pago de los intereses moratorios y las costas del proceso.

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali decidió la primera instancia mediante sentencia, en la que resolvió declarar no probadas las excepciones

propuestas por la demandada; reconocer al demandante la pensión de vejez a partir del 14 de junio de 2013, en cuantía del SMLMV sobre trece mesadas anuales, y liquidó el retroactivo causado hasta el 31 de marzo de 2019, en suma de \$51.975.937; adicional condenó al pago de los intereses moratorios a partir del 14 de septiembre de 2015; autorizó los descuentos en salud.

El juzgado de primera instancia fundamentó la condena, en que el demandante acreditó el tiempo laborado con Cementos del Valle SA hoy Cementos Argos SA, con la certificación laboral aportada, así como con el Aviso de Entrada que obra a folio 26 del expediente, y las planillas de aportes que allegó la citada empresa. Precisó que el demandante es beneficiario del régimen de transición consagrado en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, y concluyó que acreditó en toda la vida laboral 1080 semanas cotizadas hasta el 13 de junio de 2013, de las cuales 780 fueron cotizadas a la entrada en vigor del Acto Legislativo de 2005, semanas en las que incluyó las laboradas en el Reino de España, concluyendo que le resulta aplicable el art. 12 del Ac. 049 de 1990 aprobado por el D. 758 del mismo año. Para establecer el monto de la mesada pensional, aplicó lo establecido en el art. 21 de la Ley 100 de 1993, determinando que la misma resultaba inferior al SMLMV por lo que la ajustó a dicho monto, señaló que el disfrute de la prestación era a partir del día siguiente al cumplimiento de los 60 años el demandante.

Contra la anterior decisión no se interpuso recurso.

## **2) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Mediante auto del 15 de octubre del 2020, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión. 2

Dentro de la oportunidad, la parte demandante sostuvo que a pesar de que en su historia laboral no se reflejaban algunos de los periodos cotizados, se logró demostrar durante el proceso que dichos tiempos sí existían, concluyendo que cuenta con el número necesario de semanas cotizadas en toda su vida laboral para acceder a la pensión que solicita. Por lo anterior, pide al TSC confirme la sentencia de primera instancia.

La parte demandada no presentó alegatos dentro del término concedido para tal fin.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

La sentencia consultada debe **MODIFICARSE y CONFIRMARSE** son razones:

#### **1. PENSIÓN DE VEJEZ – REGIMEN DE TRANSICION – SUMATORIA PERIODOS DE COTIZACION LABORADOS EN ESPAÑA Y COLOMBIA**

El demandante OCTAVIO RESTREPO SÁNCHEZ es beneficiario del régimen de transición, establecido en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, toda vez que

nació el 13 de junio de 1953 (fl.18), por ende, para el 1° de abril de 1994, contaba con más de 40 años.

Para determinar si el demandante mantuvo el beneficio de la transición a pesar de la expedición del AL 01/2005, resulta necesario determinar el número de semanas cotizadas para la fecha en que entró en vigor el citado AL (PT 4°ART. 1° AL 01/2005).

Al respecto, se advierte de la historia laboral obrante a folio 69 del plenario que en principio el demandante no acredita las 750 semanas que exige el AL, en tanto, registra un total de 76,86 semanas cotizadas en toda la vida laboral, sin embargo, se avizora que el actor laboró para Cementos del Valle SA hoy Cementos Argos SA, desde el 5 de marzo de 1979 hasta el 22 de noviembre de 1992, siendo afiliado al entonces Seguro Social, según da cuenta el Aviso de Entrada aportado por el demandante y la citada empresa (fl.26 y 75), relación laboral que se acredita con la certificación laboral que obra a folio 27, así como con la documental remitida por la Cementera (fl 74 a 105).

Conforme a lo expuesto, para esta colegiatura no existe duda que la historia laboral del demandante adolece de inconsistencias, puesto que efectivamente laboró con la empresa Cementos del Valle SA y fue afiliado al entonces Seguro Social, no obstante, no se reflejan esos periodos, debiendo prevalecer la realidad sobre las formas conforme al artículo 53 de la Constitución Política, dado que, Colpensiones trasgredió sus deberes frente al tratamiento de datos consignados en la historia laboral, si se tiene en cuenta que el valor probatorio de la historia laboral impone a las administradoras asegurar que su contenido sea confiable y que refleje de manera real el esfuerzo económico que realizó el potencial beneficiario de la pensión, para no hacer nugatorio su derecho pensional; la información contenida en la historia laboral debe ser cierta, precisa, fidedigna y actualizada, así lo impone el artículo 4° de la Ley 1581 de 2012, que proscribe la utilización de datos parciales, incompletos, fraccionados o que induzcan a error (T-079/2016).

Así las cosas, se incluirá en la historia laboral del demandante los periodos comprendidos entre el 5 de marzo de 1979 hasta el 22 de noviembre de 1992, que equivalen a 716 semanas, con las cuales reúne 797,14 al 25 de julio de 2005 -conforme al anexo 1-, lo que le permite que se le extienda el régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014.

### Anexo 1

Razón Social	Desde	Hasta	Días	Semanas
Casangal	21/03/1977	18/09/1977	182	26,00
Navia Prado Álvaro	3/10/1977	26/10/1977	24	3,43
Manuelita SA	13/07/1978	19/02/1979	222	31,71
Cementos del Valle SA	5/03/1979	22/11/1992	5012	716,00
Vallejo Pozo Leandro	12/12/1994	31/12/1994	20	2,86
Vallejo Pozo Leandro	1/01/1995	31/01/1995	30	4,29
Octavio Restrepo	1/11/2002	31/01/2003	90	12,86
<b>Total</b>			<b>5580</b>	<b>797,14</b>

Ahora bien, en cuanto al régimen anterior a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993 aplicable al demandante, se determina que es el contenido en el Acuerdo 049 de 1990, pues nótese del conteo de semanas que desde el 21 de marzo de 1977 realizó cotizaciones al ISS hasta el año 2003, en el sector privado.

Para el estudio de la pensión de vejez se deben observar los requisitos exigidos en el Decreto 758 de 1990, es decir, edad pensional y densidad de semanas. Respecto al primero, el demandante cumplió 60 años el 13 de junio de 2013, por haber nacido el mismo día y mes del año 1953 (fl.18), en cuanto al segundo, determina esta Colegiatura que el actor no lo satisface, pues cotizó un total de **797,14** semanas en toda su vida laboral de las cuales **20** fueron cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, tal como se observa en el anexo 1, lo que genera que el demandante no reúna las 1000 semanas de cotización exigidas en la normativa citada, por lo que en principio no habría lugar al reconocimiento de la prestación, sin embargo, se advierte que el demandante registra tiempos laborados en el Reino de España (fl.29), por ende, se analizara lo concerniente.

Es oportuno advertir que la sumatoria de tiempos laborados en ambos países se efectúa en aplicación de lo establecido en los artículos 8 y 9° de la Ley 1112 de 2006 “Por la cual se aprueba el Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España”.

4

Es así como el artículo 8 ibidem señala:

*“Cuando la legislación de una Parte Contratante subordine la adquisición, conservación o recuperación del derecho a las prestaciones previstas en el artículo 2o de este Convenio, al cumplimiento de determinados períodos de seguro o cotización, la Institución Competente tendrá en cuenta a tal efecto, cuando sea necesario, los períodos de seguro o cotización cumplidos con arreglo a la legislación de la otra Parte Contratante según se establece en el artículo 9o, siempre que no se superpongan.”*

Conforme a esta disposición, se procedió a efectuar el conteo del tiempo laborado en España con base en el “*informe de vida laboral*”, expedido por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social del Gobierno de España que milita a folio 29 y ss., encontrando esta Corporación que en dicho país laboró 306,29 semanas entre el 8 de marzo de 2006 y el 24 de enero de 2014 -conforme al anexo 2-, las que al ser sumadas a las 797,14 cotizadas en Colombia arroja un total de **1103,43 semanas**, de las cuales 1071,14 fueron cotizadas a la fecha en que cumplió los 60 años, por lo que se concluye que supera ampliamente el número mínimo exigido por el Acuerdo 049/90 para acceder a la pensión de vejez, debiéndose confirmar la concesión de la prestación ordenada en primera instancia, a partir de la fecha en que arribó a los 60 años de edad (13/06/2013), ya que para esa fecha ya tenía cumplido el requisito de las semanas, conforme a la Ley 1112 de 2006.

## Anexo 2

Historia Laboral España			
Desde	Hasta	Días	Semanas
6/08/2011	15/08/2011	10	1,43
15/05/2010	22/05/2010	8	1,14
16/09/2009	7/10/2009	22	3,14
12/01/2008	12/01/2008	1	0,14
15/12/2007	22/12/2007	8	1,14
25/07/2013	24/01/2014	184	26,29
9/07/2012	24/07/2013	381	54,43
4/04/2011	5/08/2011	124	17,71
23/05/2010	14/07/2010	53	7,57
16/02/2010	14/05/2010	88	12,57
8/10/2009	15/02/2010	131	18,71
1/03/2009	15/09/2009	199	28,43
8/05/2008	28/02/2009	297	42,43
14/04/2008	2/05/2008	19	2,71
29/01/2008	11/02/2008	14	2,00
7/01/2008	11/01/2008	5	0,71
13/09/2007	14/12/2007	93	13,29
19/03/2007	27/07/2007	131	18,71
8/03/2006	18/03/2007	376	53,71
		<b>2144</b>	<b>306,29</b>

5

## 2. EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN Y LIQUIDACIÓN:

Según lo expuesto, no prosperan las excepciones de fondo propuestas por la demandada, ni siquiera la de prescripción, puesto que el derecho se causó el 13 de junio de 2013, el demandante presentó la reclamación pensional el 13 de mayo de 2015 (fl.21), la que fue resuelta mediante Resolución No. GNR 168892 notificada el 29 de junio de 2016 (fl.20) y la demanda fue presentada el 1° de febrero de 2018 (fl.15), evidenciándose entonces que entre la fecha en que fue resuelta la reclamación administrativa y la presentación de la demanda no transcurrieron los tres años establecidos en el art. 151 del CPTSS.

Ya en el plano de las liquidaciones, dado que el reconocimiento de la mesada pensional se efectuó con la inclusión de los tiempos laborados en el Reino de España, a Colpensiones le corresponde reconocer una mesada a prorrata de las cotizaciones efectuadas por el demandante en Colombia de acuerdo con lo estipulado en la Ley 1112 de 2006, por lo tanto, se debe proceder a calcular el monto de la mesada pensional que le corresponde a dicha entidad atendiendo los parámetros establecidos en el artículo 9° de la citada norma y no conforme al art. 21 de la Ley 100 de 1993, como lo concluyó el juez, por lo que se aclarará la decisión de instancia en ese sentido.

Así las cosas, se tiene que el artículo 9° ib. señala:

*“1. La Institución Competente de cada Parte determinará el derecho y calculará la prestación, teniendo en cuenta únicamente los períodos de seguro o cotización acreditados en esa Parte.*

*2. Así mismo la Institución Competente de cada Parte determinará el derecho a prestaciones totalizando con los propios los períodos de seguro o cotización cumplidos bajo la legislación de la otra Parte. Cuando efectuada la totalización se alcance el derecho a la prestación, para el cálculo de la cuantía a pagar, se aplicarán las reglas siguientes:*

- a) Se determinará la cuantía de la prestación a la cual el interesado hubiera tenido derecho como si todos los períodos de seguro o cotización totalizados hubieran sido cumplidos bajo su propia legislación (pensión teórica);*
- b) El importe de la prestación se establecerá aplicando a la pensión teórica, calculada según su legislación, la misma proporción existente entre el período de seguro o cotización cumplido en la Parte a que pertenece la Institución que calcula la prestación y la totalidad de los períodos de seguro o cotización cumplidos en ambas Partes (pensión prorata).”*

Por su parte el artículo 15 ib. determina:

**“BASE REGULADORA O INGRESO BASE DE LA LIQUIDACIÓN DE LAS PRESTACIONES.**

*Para determinar el ingreso base de liquidación para el cálculo de las prestaciones que se reconozcan en aplicación de lo dispuesto en el artículo 9o, apartado 2 del presente Convenio, la Institución Competente tomará el promedio de los salarios o rentas sobre las cuales haya cotizado el afiliado en Colombia durante los diez años anteriores al reconocimiento o el promedio de todo el tiempo estimado si éste fuere inferior.*

*Cuando el período requerido para la determinación de la Base Reguladora de la pensión corresponda a períodos de seguro cubiertos en España, la Institución Competente Colombiana fijará el período de los diez años para la base de cálculo respectiva en relación con la fecha de la última cotización efectuada en Colombia.*

*La cuantía resultante de este cálculo se ajustará hasta la fecha en que debe devengarse la prestación, de conformidad con su legislación.”*

De acuerdo con lo anterior, para efectos de establecer el monto de la pensión de vejez, se deben totalizar los tiempos cotizados en ambos países como si hubieran sido cotizados en Colombia a fin de determinar la pensión teórica y se debe calcular el valor que arrojaría la prestación conforme a las normas que regulan el IBL, tomando como base los salarios cotizados en Colombia; acto seguido se determina la pensión prorata o cuota parte pensional, aplicando al valor de la pensión teórica la proporción del tiempo cotizado en Colombia respecto a la totalidad de las cotizaciones. En términos prácticos, una vez sumadas las semanas de cotización, se debe liquidar el IBL de las cotizaciones efectuadas en Colombia para obtener el valor de la pensión teórica, ese monto se multiplica por el número de semanas cotizadas en Colombia y se divide por el número total de semanas cotizadas en ambos países.

En ese orden de ideas, se tiene que la suma de los tiempos de cotización hasta el 13 de junio de 2013 corresponde a 1071,14 semanas, lo que da lugar a aplicar una tasa de reemplazo del 78% conforme al art. 20 del Acuerdo 049 de 1990; en cuanto al cálculo del IBL con el promedio de lo

devengado durante los diez últimos años de cotización en Colombia, en aplicación del artículo 21 L.100/93, este arroja un monto de \$571.953 suma que aplicándole la tasa de reemplazo señalada se obtiene como primera mesada de la pensión teórica para el 2013, la suma de **\$446.123**.

Así las cosas, la pensión teórica debe ser la equivalente al SMLMV, por cuanto el monto calculado es inferior al SMLMV del año 2013 (\$589.500).

Ahora bien, una vez obtenida la pensión teórica en el equivalente a 1 SMLMV se habrá de calcular la pensión prorrateada a fin de determinar el monto que le corresponde pagar a Colpensiones como cuota parte, la cual se obtiene de multiplicar la pensión teórica por el tiempo cotizado en Colombia (797,14), dividido por el total de cotizaciones en ambos países (1.071,14), operación que arroja una pensión prorrateada de \$438.705, cifra inferior a la establecida por el juez de primera instancia, por lo que se modificará el valor ordenado en el ordinal tercero de la sentencia.

Ahora, el retroactivo por concepto de la mesada prorrateada de la pensión de vejez a cargo de Colpensiones causado entre el **14 de junio de 2013** -fecha determinada por el juez sin que haya sido objeto de censura- **al 31 de marzo de 2019**, teniendo derecho a 13 mesadas anuales (inciso 9° y parágrafo transitorio 6° del art. 1° AL 01/2005), por haberse causado la prestación con posterioridad al 31 de julio de 2011, una vez liquidado por la Corporación corresponde a la suma de **\$37.168.449** -conforme al anexo 3- suma inferior a la ordenada en el ordinal tercero de la sentencia, debiéndose modificar en tal sentido la providencia.

### Anexo 3

AÑO	% REAJUSTE	MESADA	N°	TOTAL
2013		\$ 438.705	7,56	\$ 3.319.531
2014	1,94%	\$ 447.215	13	\$ 5.813.801
2015	3,66%	\$ 463.584	13	\$ 6.026.586
2016	6,77%	\$ 494.968	13	\$ 6.434.586
2017	5,75%	\$ 523.429	13	\$ 6.804.575
2018	4,09%	\$ 544.837	13	\$ 7.082.882
2019	3,18%	\$ 562.163	3	\$ 1.686.489
				<b>\$ 37.168.449</b>

Ahora, en atención a lo dispuesto en el art. 283 del CGP se actualiza la condena por concepto de retroactivo del 1° de abril de 2019 al 30 de septiembre de 2020 que asciende a **\$10.873.354** -conforme al anexo 4-.

### Anexo 4

AÑO	% REAJUSTE	MESADA	N°	TOTAL
2019	3,18%	\$ 562.163	10	\$ 5.621.629
2020	3,80%	\$ 583.525	9	\$ 5.251.726
				<b>\$ 10.873.354</b>

Se confirmará la autorización a la entidad demandada para que descuenta del retroactivo pensional adeudado los aportes que a salud corresponde efectuar al demandante para ser transferidos a la entidad a la que se

encuentre afiliado o elija para tal fin. (Artículo 143 inciso 2 de la Ley 100/93, en concordancia con el artículo 42 inciso 3, Decreto 692/94).

### **3. INTERESES MORATORIOS:**

El art. 141 de la ley 100 de 1993 concede a los beneficiarios de las pensiones, el derecho a gozar de los intereses moratorios cuando no se les reconoce a tiempo las mesadas correspondientes.

Ahora, para esta Sala de Decisión los intereses moratorios proceden desde el momento en que se vence el plazo para decidir sobre la prestación y, por ende, como se trata de pensión de vejez, el término legal para ello es de 4 meses, conforme a lo dispuesto en el art. 33 Ley 100/1993, modificado por el art. 9º Ley 797 de 2003, sin que haya lugar a analizar la existencia de buena o mala fe del deudor, por cuanto se trata de resarcimiento económico para contrarrestar los efectos adversos de la mora, y no tiene carácter sancionatorio<sup>1</sup>.

Conforme a lo expuesto, los intereses moratorios sobre el retroactivo pensional, se causan a partir del **14 de septiembre de 2015**, día siguiente a la fecha en que se cumplen los 4 meses posteriores a la reclamación elevada por el demandante (13 de mayo de 2015 fl.21) y hasta que se haga efectivo el pago del retroactivo liquidado, por lo que se confirmará este tópico de la sentencia.

Por lo expuesto la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

8

### **RESUELVE**

**PRIMERO: ACLARAR** el numeral segundo de la sentencia consultada en el sentido que para obtener el monto de la pensión de vejez se debe atender lo dispuesto en la Ley 1112 de 2006 “Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el ordinal tercero de la sentencia de primera instancia para precisar que la cuantía inicial de la pensión prorrateada a cargo de Colpensiones para el año 2013 asciende a **\$438.705**; además, que el valor del retroactivo causado a partir del 14 de junio de 2013 hasta el 31 de marzo de 2019 asciende a la suma de **\$37.168.449**, y que a partir del 1º de abril de 2019, el valor de la mesada prorrateada a cargo de Colpensiones equivale a la suma de **\$562.163**.

**TERCERO: ACTUALIZAR** conforme lo dispone el artículo 283 del CGP la condena por concepto de retroactivo pensional por las mesadas causadas entre el 1º de abril de 2019 al 30 de septiembre de 2020 la cual asciende a **\$10.873.354**.

**CUARTO: CONMINAR** a Colpensiones para que una vez ejecutoriada esta providencia inicie los trámites administrativos correspondientes tendientes a obtener el reconocimiento por parte del reino de España de la prorrateada que

<sup>1</sup> Línea jurisprudencial reiterada en las siguientes providencias, entre otras: Sentencia de 23 de septiembre de 2002, rad. N° 18512, sentencia SL3087-2014, rad. 44526, Sentencia SL16390 del 20 de octubre de 2015, rad. No. 40868.



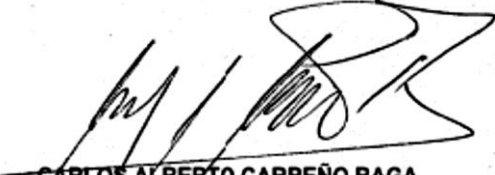
le corresponde reconocer en virtud de las obligaciones establecidas en la Ley 1112 de 2006.

**QUINTO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia consultada.

**SEXTO: SIN COSTAS** en esta instancia.

Los Magistrados,

  
**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**

  
**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
**(SALVAMENTO DE VOTO)**  
*Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública*  
*(Art. 11 Dcto 491 de 2020)*