

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



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

PROCESO: *Ordinario Laboral*
DEMANDANTE: *LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA*
DEMANDADO: *COLPENSIONES*
RADICACIÓN: *76001-31-05-007-2022-00413-01*
ASUNTO: *Apelación de Sentencia No. 063 de marzo 27 de 2023*
ORIGEN: *Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali*
TEMA: *Pensión de vejez.*
DECISIÓN: *Revoca*

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, CAROLINA MONTOYA LONDOÑO y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia No. 063 del 27 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por **LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** y **ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA**, con radicado No. **76001-31-05-007-2022-00413-01**.

SENTENCIA No. 200

DEMANDA Y SUBSANACIÓN ¹. Pretende el promotor de la acción se condene a la ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA a reconocerle y pagarle los aportes a la seguridad social en pensiones en los periodos del 16 de marzo de 1996 al 31 de diciembre de 2003, los que deben ser pagados a COLPENSIONES, que se condene a esta última entidad a reconocerle y pagarle la pensión de vejez a partir del 17 de diciembre de 2010, junto con las mesadas retroactivas, desde el 31 de julio de 2015, los intereses moratorios a partir del 31 de noviembre de 2018 y las costas y agencias procesales.

Como sustento de sus pretensiones manifiesta que presentó reclamación administrativa ante COLPENSIONES el 31 de julio de 2018 a

¹ Fs. 1-9 y 2-4 Archivo 02 Expediente Digital

fin de obtener el reconocimiento de su pensión de vejez, la que le fue negada el 21 de agosto de 2018; solicitó revocatoria de dicho acto administrativo a fin de que se le reconociera el beneficio del régimen de transición por haber nacido el 17 de noviembre de 1950, y le tengan en cuenta el tiempo laborado con el empleador ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA en los periodos del 16 de marzo de 1996 al 31 de diciembre de 2003, petición que también le fue negada, confirmándose la decisión de no concederle el derecho a la prestación, que revisada la historia laboral no aparecen relacionado los tiempos con la mencionada asociación.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES². La AFP se opuso a todas las pretensiones de la demanda y, como argumento de defensa, expuso que mediante resolución No. SUB 221366 del 21 de agosto de 2018, esa entidad negó la pensión de vejez a favor del señor MONTOYA VALENCIA LUIS ANTONIO, toda vez que el afiliado no cuenta con el número de semanas suficientes para su reconocimiento y que mediante Resolución SUB-281488 del 29 de octubre de 2018, resolvió no acceder a la solicitud de revocatoria directa de la Resolución invocada por el demandante. Presentó como medios exceptivos inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, innominada, buena fe, compensación, imposibilidad de condena simultánea e imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas.

ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA ³ por auto de 17 de marzo de 2023 se tuvo por contestada la demanda por parte de la misma; en audiencia de conciliación del artículo 77 del C P T y de la S S se aprobó el acuerdo conciliatorio ofrecido por este demandado, consistente en cancelar ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES el cálculo actuarial correspondiente al periodo del 01 de febrero de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2003, pertenecientes al afiliado LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA, y de esta manera una vez haya sido satisfecho el mismo por ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA y con fundamento en el artículo 33 de la Ley 100/93, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, literal d) sume ese tiempo de servicios a la historia laboral del demandante, los aportes se realizarán con base en

² Fs. 2-10 Archivo 07 Expediente Digital

³ Archivo 17 Expediente Digital

el SMLMV; así las cosas, el juez determinó declarar terminado el proceso frente a la referida asociación.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, mediante la Sentencia No. 131 del 25 de abril de 2023, declaró probada la excepción de mérito de inexistencia de la obligación y en consecuencia absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones incoadas en su contra por el demandante. Para respaldar su decisión, el a quo señaló, que el actor no es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 por cuanto no acredita las 750 semanas exigidas con la entrada del acto legislativo 01 de 2005, pues solo presenta 559 semanas de cotización, razón por la cual consideró que su expectativa pensional se regula por la Ley 100 de 1993 con las modificaciones introducidas por los artículos 9º y 10º de la Ley 797 de 2003, presupuestos que dijo el demandante no cumple por no contar con el número de semanas exigidas en dicha normatividad, por lo que concluyó no ser acreedor a una pensión de vejez.

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

El apoderado del **DEMANDANTE** interpuso recurso de apelación insistiendo que ha presentado varias reclamaciones administrativas, así como una demanda ordinaria laboral en la que ha puesto en conocimiento de los entes aquí demandados la mora patronal en que incurrió la ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA y las cuales fueron conciliadas en este proceso, correspondiente al período de febrero de 1997 a diciembre de 2003, mora que dice ha impedido que el actor pueda obtener el derecho a la pensión, siendo que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene establecido que no es el afiliado o trabajador quien debe asumir las consecuencias negativas del empleador moroso, existiendo las acciones de cobro a efectos de lograr el pago correspondiente. Advierte también, que se le han dejado de tener en cuenta meses como el de septiembre de 2009 y marzo de 2020 de los que se dice se encuentran en proceso de verificación, así como meses del año 1996 y el mes de abril de 2004, períodos con los cuales reúne la densidad de semanas. Solicita así, se revoque la sentencia y se reconozca la pensión de vejez juntos con las mesadas retroactivas y los intereses moratorios.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. COLPENSIONES se ratificó en los fundamentos de la contestación de la demanda. La parte demandante guardó silencio.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala a desatar la alzada, al tenor del artículo 66 A del C. P. del T. y de la S. S., adicionado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, en el sentido de limitar expresamente la competencia del juez de segundo grado a "...las materias objeto del recurso de apelación..." de conformidad con el principio de consonancia.

PROBLEMAS JURÍDICOS. En estricta consonancia con lo apelado, se centran a resolver: **(i)** si el actor reúne los presupuestos de la ley aplicable para obtener el derecho a la pensión de vejez; de ser positivo determinarse; **(ii)** a partir de qué fecha debe reconocerse y; **(iii)** si es procedente condenar a COLPENSIONES al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

No es materia de debate dentro del presente asunto que: **(i)** el señor LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA nació el 17 de noviembre de 1950, **(ii)** elevó reclamación administrativa 31 de julio de 2018, solicitando el reconocimiento de la pensión de vejez, la que le fue resuelta de manera desfavorable con Resolución SUB 221366 del 21 de agosto (f. 15-18 archivo 02 ED), y confirmada por Resolución SUB 281488 del 29 de octubre de 2018 (f. 23-26); **(iii)** en primera audiencia de trámite de que trata el artículo 77 del CPT y de la S.S se aprobó el acuerdo conciliatorio ofrecido por la ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA, consistente en cancelar ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES el cálculo actuarial correspondiente al período del 01 de febrero de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2003 en favor del demandante.

Para abordar el primer problema jurídico en principio la norma que rige el derecho pensional es la establecida en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003; no obstante, lo anterior, el demandante afirma ser beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que deprecia se debe reconocer su pensión de vejez en los términos del Decreto 758 de 1990 por principio de favorabilidad.

En este punto se debe decir que para la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993- 01 de abril de 1994- el demandante contaba con 43 años, toda vez que nació el 17 de noviembre de 1950, siendo, en principio, beneficiario del régimen de transición por la edad mas no por el tiempo de servicio de cotizaciones, como quiera que para dicha fecha tan solo reúne 114 semanas inferiores a las 750 semanas de cotización equivalente a 15 años de servicio.

En este orden de ideas, para cuando entró en vigor el Acto Legislativo No. 001 de 2005, esto es el 29 de julio de 2005, el señor LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA para conservar el régimen de transición, deberá reunir 750 semanas.

El actor reitera en su recurso de alzada que, si se toman en cuenta los tiempos laborados y no cotizados con la ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA, del período de 01 de febrero de 1997 a 31 de diciembre de 2003, acredita la densidad de semanas para obtener el derecho pensional.

Como se dijo no es materia de debate que sobre estos tiempos la ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA efectuó conciliación a efectos de pagar el respectivo cálculo actuarial ante Colpensiones, por lo que resulta viable incluirlos a efectos de establecer si el actor completa las semanas para conservar el régimen de transición y para el conteo general para la pensión de vejez.

Una vez auscultada la historia laboral contentiva en la carpeta administrativa archivo 08 del expediente digital y teniendo en cuenta el tiempo laborado con ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA, se puede establecer que el actor tan solo reúne a 29 de julio de 2005 fecha de entrada en vigor del acto legislativo 001 de 2005, **573,29** semanas.

AFILIADO	F/DESDE	F/HASTA	TOTAL
	23/04/1990	17/06/1990	55
	25/07/1990	31/07/1990	6
	04/12/1990	10/03/1991	96
	15/10/1991	23/04/1993	556
	14/01/1994	01/05/1994	107
	15/08/1996	31/10/1996	75
	01/12/1996	31/12/1996	30
	01/01/1997	31/01/1997	30
	01/02/1997	31/12/1997	333
	01/01/1998	31/12/1998	360
	01/01/1999	31/12/1999	360
	01/01/2000	31/12/2000	360
	01/01/2001	31/12/2001	360
	01/01/2002	31/12/2002	360
	01/01/2003	31/12/2003	360
	01/01/2004	31/12/2004	360
	01/01/2005	29/07/2005	205
TOTAL DIAS			4013
TOTAL SEMANAS			573.29

Se nota que el mes de abril de 2004 se tomó completo los 30 días, pese a que COLPENSIONES contabilizó 19, en aplicación de la imputación de pago por mora por la ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA, en acatamiento de la doctrina jurisprudencial de antaño emanada de la Sala de la Corte Suprema de justicia la que ha enseñado que: “La mora por parte del empleador y el incumplimiento a la obligación de cobro de las entidades administradoras no pueden afectar los derechos del afiliado o de sus beneficiarios” (CSJ SL460-2023).

En efecto al no tener el demandante las 750 semanas, hecho que adquiere relevante importancia, pues no encuadra su situación jurídica en la excepción prevista en el parágrafo 4 del pluricitado acto legislativo 001 de 2005, es decir, que el señor LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA se le terminó el régimen de transición el 31 de julio de 2010, fecha para la cual no había cumplido con los requisitos de edad y densidad de semanas para acceder al derecho a la pensión de vejez.

Es de destacar que la aplicación del A.L. 01 de 2005 es de obligatorio cumplimiento en razón a que la limitación efectuada por el legislador al régimen de transición se hizo a través de enmienda constitucional que modificó el artículo 48 de la Carta Política, que precisamente establece el derecho fundamental a la seguridad social.

Conforme la reforma realizada al artículo 48 constitucional, quien pretenda beneficiarse del régimen de transición debe estar inmerso por lo menos en una de las siguientes circunstancias fácticas a saber: la primera, haber cumplido los requisitos de edad y densidad de semanas de la norma anterior a la Ley 100 de 1993 aplicable a cada caso concreto antes del 31 de julio de 2010; o la segunda, cumplir esos mismos requisitos antes del 31 de diciembre de 2014, con el requisito adicional de tener cotizadas 750 semanas, a 29 de julio de 2005, sin que el aquí demandante encuadre en alguna de dichas circunstancias, pues no cuenta con las 750 semanas para la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005.

La situación señalada ha sido reconocida por la Corte Constitucional en sentencia T-100 de 2015 donde hace referencia a la sentencia T-652 de 2014, en la cual señaló lo siguiente:

“...el régimen de transición pensional perdió vigencia a partir del 31 de julio de 2010. Por lo tanto, las personas que siendo beneficiarias de dicho régimen no lograron acreditar, antes de la fecha señalada, los requisitos legales para acceder a la pensión de vejez conforme con el régimen anterior al cual se encontraban afiliados, perdieron cualquier posibilidad de pensionarse bajo el régimen de transición y, en consecuencia, solo podrán adquirir su derecho de acuerdo con los lineamientos de la Ley 100 de 1993 y las demás normas que la complementan o adicionan.

Cosa distinta sucede con los sujetos del régimen de transición que a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, a 25 de julio de 2005, tenían al menos 750 semanas cotizadas o su equivalente en tiempo de servicios, pues según el citado acto legislativo, no pierden el régimen de transición el 31 de julio de 2010, sino que el mismo se extiende “hasta el año 2014”, concretamente, hasta el 31 de diciembre de 2014[30]. En ese sentido, si cumplen con los requisitos pensionales del respectivo régimen anterior al cual se encontraban afiliados antes de esta última fecha, conservarán el régimen de transición; en caso contrario, perderán definitivamente dicho beneficio, de tal suerte que deberán someterse a las exigencias de la Ley 100 de 1993 para efectos de obtener su derecho pensional.”

Este es el mismo criterio que tiene establecido la Corte Suprema de Justicia,

“Pues bien, parte la Sala por recordar que la Ley 100 de 1993 establece el Sistema de Seguridad Social Integral, precisamente para garantizar aquellos derechos irrenunciables de las personas y materializar el derecho a una vida en condiciones dignas, asegurando el pago de las prestaciones económicas a quienes se afilien a dicho sistema.

No obstante contempló la posibilidad de seguir beneficiándose de las normas anteriores a su expedición a través del régimen de transición y, con la expedición del Al 01 de 2005 se establecieron unos límites para determinar su carácter transitorio, uno de esos límites de carácter temporal para lo cual se establecieron unas fechas determinadas, el otro límite consistió en que a la entrada en vigencia de dicho Acto Legislativo se tuvieran 750 semanas o

su equivalente en tiempo de servicios, caso en el cual se continuaría siendo beneficiario del régimen de transición.” (SL 2883-2022).

Así las cosas, claro resulta que el derecho pensional del señor LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA debe estudiarse a la luz del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 con la modificación introducida por el artículo 9 de la ley 797 de 2003, norma que para el año 2010, en el cual el actor cumplió los 60 años, por haber nacido el 17 de noviembre de 1950, exigía al afiliado un mínimo de 1175 semanas cotizadas, por lo que procederá esta Sala a comprobar si se acredita dicha exigencia.

Verificado el resumen de semanas cotizadas por COLPENSIONES se observa que esta reconoce al demandante un total de 1095 semanas desde el 23 de abril de 1990 al 30 de septiembre de 2022, por lo que podría pensarse hasta aquí que el actor no cumple con el período requerido, sin embargo no se puede olvidar que el referido reporte debe ser alimentado como se hizo antes con el tiempo que el actor trabajó con el empleador ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA desde el 01 de febrero de 1997 a 31 de diciembre de 2003.

Contabilizadas las semanas hasta el año 2010 el actor no reúne las 1175 semanas, a la misma conclusión se llega de que tampoco acredita las que se requieren para los años 2011 a 2018, logrando las 1300 que son las exigidas actualmente el 15 de septiembre de 2019, como se puede apreciar en el siguiente cuadro

AFILIADO	F/DESDE	F/HASTA	TOTAL
	23/04/1990	17/06/1990	55
	25/07/1990	31/07/1990	6
	04/12/1990	10/03/1991	96
	15/10/1991	23/04/1993	556
	14/01/1994	01/05/1994	107
	15/08/1996	31/10/1996	75
	01/12/1996	31/12/1996	30
	01/01/1997	31/01/1997	30
	01/02/1997	31/12/1997	333
	01/01/1998	31/12/1998	360
	01/01/1999	31/12/1999	360
	01/01/2000	31/12/2000	360
	01/01/2001	31/12/2001	360
	01/01/2002	31/12/2002	360
	01/01/2003	31/12/2003	360
	01/01/2004	31/12/2004	360
	01/01/2005	31/12/2005	360

	01/01/2006	31/12/2006	360
	01/01/2007	31/12/2007	360
	01/01/2008	31/12/2008	361
	01/01/2009	31/12/2009	360
	01/01/2010	31/12/2010	360
	01/01/2011	31/12/2011	360
	01/01/2012	31/12/2012	361
	01/01/2013	31/12/2013	360
	01/01/2014	31/12/2014	360
	01/01/2015	31/12/2015	360
	01/01/2016	31/12/2016	361
	01/01/2017	31/12/2017	360
	01/01/2018	31/12/2018	360
	01/01/2019	15/09/2019	253
TOTAL DIAS			9104
TOTAL SEMANAS			1300.57

Corolario de lo anterior se tiene que el actor causa su derecho desde el 15 de septiembre de 2019, no obstante, al corroborarse que él ha continuado realizando cotizaciones a pensiones según se puede establecer del resumen de semanas cotizadas y lo dicho por la misma parte en su recurso de apelación cuando se dijo que el actor se encuentra aun laborando, esta Sala ordenará a COLPENSIONES reconozca el derecho a la pensión de vejez una vez acredite la desafiliación al sistema conforme al artículo 13 y 35 del acuerdo 049 de 1990 para que pueda disfrutar de la prestación.

De otro lado, instese a la parte demandante a fin de que, si la ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA no ha efectuado el pago del cálculo actuarial que debe cancelar a COLPENSIONES en su favor, conforme al acuerdo conciliatorio por los períodos de 01 de febrero de 1997 al 31 de diciembre de 2003, realice los actos procesales correspondiente a fin de obtener cumplimiento de dicha obligación.

Del mismo modo, autorícese a COLPENSIONES para que realice la actuación que corresponda a efectos de obtener el pago del cálculo actuarial.

Una vez el actor demuestre la desafiliación al sistema COLPENSIONES deberá reconocer la pensión de vejez en cuantía de un SMLMV, teniendo en cuenta que los aportes fueron siempre sobre dicho valor.

Los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 no proceden por cuanto el actor para el día 31 de agosto de 2018 fecha en que presentó la reclamación administrativa, no tenía el derecho pensional el que se logra hoy

a través de orden judicial al incluir los aportes que no aparecen en la historia laboral emitida por COLPENSIONES y para la cual no había afiliación con la ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA, por lo que no podía COLPENSIONES ejercer por ese lapso de tiempo acciones de cobro.

Colofón de todo lo anterior la sentencia será revocada. Sin costas en esta instancia por haber prosperado el recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA 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: REVOCAR la Sentencia No. 063 del 27 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali para en su lugar declarar que, el señor LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA cumple los presupuestos de la ley 100 de 1993 para ser acreedor de una pensión de vejez en cuantía de un SMLMV desde el 16 de septiembre de 2019. Sin embargo, su disfrute será solo cuando acredite la desafiliación al sistema de seguridad social en pensiones.

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- reconozca y pague una pensión de vejez al señor LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA en cuantía de un SMLMV una vez el afiliado acredite la desafiliación al sistema de seguridad social en pensiones.

TERCERO: INSTAR a la parte demandante, señor LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA, a fin de que, si la ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA no ha efectuado el pago del cálculo actuarial que debe cancelar a COLPENSIONES en su favor, conforme al acuerdo conciliatorio por los periodos de 01 de febrero de 1997 al 31 de diciembre de 2003, realice los actos procesales correspondiente a fin de obtener cumplimiento de dicha obligación.

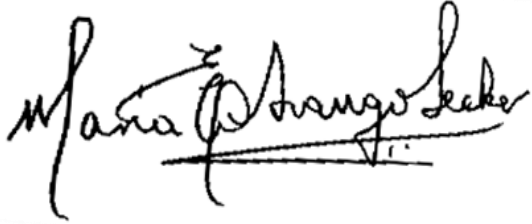
CUARTO: AUTORIZAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES a fin de que, si la ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS EDIFICIO CAROLINA no ha efectuado el pago del cálculo actuarial que debe cancelar a esa entidad en favor del señor LUIS ANTONIO MONTOYA VALENCIA, conforme al acuerdo conciliatorio sobre el pago de

cálculo actuarial por los períodos de 01 de febrero de 1997 al 31 de diciembre de 2003, realice los actos procesales correspondiente a fin de obtener cumplimiento de dicha obligación

QUINTO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO



CAROLINA MONTOYA LONDOÑO