

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.

SALA LABORAL

PROCESO ORDINARIO DE YOLANDA POVEDA CRUZ CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES.

Magistrado Ponente: José William González Zuluaga

Con el acostumbrado respeto para con la mayoría de la sala, procedo a dar las explicaciones del por qué no estoy de acuerdo con la providencia emitida en esta instancia dentro del proceso de la referencia: Colpensiones se opuso al reconocimiento de la pensión de vejez, dado que la demandante no cumple con los requisitos mínimos para hacerse acreedora a dicha prestación según el decreto 758 de 1990; ya que por el lapso del 23 de septiembre de 1986 al 7 de febrero de 1988, no registra afiliación a Colpensiones.

Al examinar el material probatorio se encuentra el reporte de semanas cotizadas en pensiones que da cuenta que la actora entre el 15 de julio de 1978 al 30 de septiembre de 2002 cotizo a Colpensiones 926 semanas, y que el empleador Colombiana de Crudos la afilió el 8 de febrero de 1988, estos es, que entre el 23 de septiembre de 1986 y el 7 de febrero de 1988, no hizo aportes a pensiones. Sobre el particular milita en el expediente certificación de Colcrudos S.A.S. suscrita por el representante legal que consta que la accionante laboró para dicha empresa de septiembre de 1986 hasta febrero de 1988 y que realizó los aportes a seguridad social; en el interrogatorio de parte absuelto por el Señor Luis Ignacio Hernández, gerente y representante legal de Colcrudos manifestó que la empresa entró a operar el 4 de diciembre de 1986 y que con anterioridad a esa fecha no existió vínculo laboral con la señora Yolanda Poveda.

Como consecuencia de lo precedente el a quo condenó a los demandados Luis Ignacio Hernández, Raquel Ramírez Tovar, Kelly Andrea Hernández Ramírez y Luis Dario Hernández Ramírez, en calidad de socios de la liquidada

Colombiana de Crudos Ltda, a pagar el cálculo actuarial por el periodo comprendido entre el 4 de diciembre de 1986 y el 7 de febrero de 1988, equivalente a 60,42 semanas que sumadas a las 926 a marzo de 2002 del reporte de folios 35, más las nuevas cotizaciones que consta a folios 36 y siguientes, esto último a noviembre de 2011. Por lo que acorde con la resolución GNR 15836 del 17 de enero de 2014, el total cotizado asciende a 973 semanas.

Es pristino que a la fecha de la sentencia de primera instancia la actora no reunía el número de semanas de cotización indispensables para el reconocimiento de la pensión de vejez, razón por la cual se le impuso a los socios de Colcrudos S.A.S. el pago del cálculo actuarial por el lapso del 4 diciembre de 1986 al 7 de febrero 1988. Precisando que por este tiempo Colcrudos no afilió a pensiones a la señora Yolanda Poveda lo que se hizo a partir del 8 de febrero de 1988, sin embargo, la mayoría razonó “ En cuanto a las 1000 semanas de cotización en cualquier tiempo, sea lo primero advertir que, al proceso fueron vinculados los socios de COLOMBIANA DE CRUDOS LTDA hoy liquidada (fls.131-144), comoquiera que, la demandante alegó en su acción, haber laborado para dicha Sociedad entre septiembre de 1986 y febrero de 1988, sin que ese lapso de tiempo se encuentre reportado en su historia laboral; para demostrar su dicho, al plenario se allegó certificación expedida por COLCRUDOS S.A.S., de fecha 16 de septiembre de 2015, donde consta que “durante los periodos comprendidos entre septiembre de 1986 hasta febrero de 1988, la empresa realizó el pago de los aportes al Sistema de seguridad social y parafiscales exigidos por la ley y se encuentra al día y a paz y salvo por todo concepto relacionado con dichos aportes” (fl. 40).

Igualmente, absolvió interrogatorio de parte, el demandado LUIS IGNACIO HERNÁNDEZ DÍAZ, quien dijo ser el gerente y representante legal de COLCRUDOS LTDA; aceptó conocer a la demandante, porque ella trabajaba para QUIMIPETROL LTDA, donde él era socio, luego esa empresa se acabó y se creó COLOMBIANA DE CRUDOS LTDA, allí fueron a trabajar 3 o 4 personas de la anterior Compañía, entre ellas la señora YOLANDA POVEDA CRUZ; aclaró que, COLCRUDOS LTDA, sólo entró en funcionamiento a partir del 04 de diciembre de 1986, por lo que, con anterioridad a esa fecha no existió ningún vínculo (sic)laboral con la actora; desconoce por qué no se cancelaron los aportes a Seguridad Social que ahora reclama la demandante, pues ella era la encargada del área contable y todos los meses se hacía la partida o apropiación para ese pago; que la certificación expedida, habla de septiembre de 1986, porque no se tenía registro de la fecha en que realmente inició la relación laboral de la demandante, entonces hicieron un cálculo aproximado, cuando ella visitó la empresa y se le expidió la carta con un error, lo que se hizo de buena fe, porque ella nunca la manifestó para qué era.

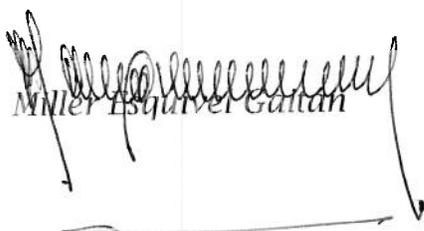
Así las cosas, aceptado el vínculo laboral de la demandante, con COLOMBIANA DE CRUDOS LTDA hoy liquidada, entre el 04 de diciembre de 1986 y el 07 de febrero de 1988, equivalente a 60.42 semanas, sin que se demostrara por los socios de la misma, el pago de los aportes a pensión correspondientes a estos ciclos de cotización, resulta acertada la decisión del a-quo, en cuanto ordenó el pago del cálculo actuarial a cargo de los vinculados e incluyó las correspondientes semanas, al tiempo total cotizado por la trabajadora, de 981,61, para obtener un gran total de 1.042,13 semanas, suficientes para que ésta sea acreedora de la pensión de vejez prevista en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, en la cuantía y número de mesadas ordenadas por el a-quo.

No se considera procedente ordenar el pago de intereses moratorios, teniendo en cuenta que COLPENSIONES, negó el reconocimiento de la pensión de vejez, conforme al reporte de semanas cotizadas de la actora, dentro del cual no se incluyó el tiempo de servicio a COLCRUDOS LTDA, del 04 de diciembre de 1986 y el 07 de febrero de 1988, y que sólo se le ordenó tener en cuenta a través de esta acción, sin que, con anterioridad, la actora contara con el número mínimo de semanas para acceder al derecho pensional." Confunde la mayoría entre la no filiación y la mora en el pago de las cotizaciones, siendo dos situaciones diferentes y con alcances disímiles, reiterando que el caso examinado es de no afiliación. Si bien se ha dicho que para el trabajador los efectos en uno y otro caso, es que el tiempo en mora de las cotizaciones o de omisión en la afiliación al sistema, se debe computar para la configuración del derecho, no sucede lo mismo respecto de la no afiliación del empleado, ya que el empleador debe entregar la reserva actuarial o título pensional correspondiente calculado conforme lo prevé la ley. Así lo establece el inciso 6° del artículo 17 del decreto 3798 de 2003, que modificó el artículo 57 del decreto 1748 de 1995:

" ... En el caso en que, por omisión, el empleador no hubiera afiliado a sus trabajadores a partir de la fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones, o con anterioridad a dicha fecha no hubiere cumplido con la obligación de afiliarlos o de cotizar estando obligado a hacerlo, el cómputo para pensión del tiempo transcurrido entre la fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones y la fecha de afiliación tardía, sólo será procedente una vez se entregue la reserva actuarial o el título pensional correspondiente, calculado conforme a lo que señala el Decreto 1887 de 1994." Y es que realmente son dos situaciones dispares que no tienen la misma naturaleza para la entidad de seguridad social, la primera es por su culpa al no ejercer el cobro coactivo, y la otra, la imposibilidad de obtener el pago por culpa de un tercero que no le puede endilgar responsabilidad por ese actuar negligente.

Por ello una vez el empleador entrega el monto del cálculo actuarial por la no afiliación del empleado dentro determinado lapso es que nace la obligación para la entidad de seguridad social de reconocer la prestación económica, en la medida que se satisfaga con el número de semanas cotizadas exigido por la ley. Lo que en el sub lite se hizo el 23 de junio de 2022, como lo admite Colpensiones en los alegatos de segunda instancia, por lo que en mi criterio, es a partir de esta fecha que surge el derecho a la pensión reclamada, tal como lo señala el artículo 34 de la ley 57 de 1887, al darse los presupuestos señalados en la ley. Antes, no, porque no cumplía con las semanas cotizadas. Basta preguntarse si a pesar de la orden de pago del cálculo actuarial a los socios de Colombiana de Crudos Ltda, con el cual se consumaba el número de semanas requeridas para acceder a la pensión, no se entrega a Colpensiones, será que se acata lo dispuesto en el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003 de que “sólo será procedente una vez se entregue la reserva actuarial o el título pensional correspondiente” “ o haber acreditado un número de mil (1.000) semanas de cotización sufragadas” parece que no, y de asentir en la prestación se atentaría con la sostenibilidad financiera del sistema. Lo precedente me lleva a apartarme de la decisión en cuanto impuso el reconocimiento de la pensión a partir del 28 de julio de 2013, cuando, reitero, no se acreditaba el número de semanas necesarios para el reconocimiento de la pensión. De otra parte, se desconoce la finalidad agotamiento de reclamación administrativa, en tanto se le impide a Colpensiones examinar la procedencia de la pensión una vez se le entregó el cálculo actuarial.

Dejo en los anteriores términos a salvo el voto.


Miller Esquivel Gaitán