

REPUBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SALA LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ.

ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL PROCESO ORDINARIO DE ANGY NAZARETH BRACHO DIAZ CONTRA LIDERANDO SERVICIOS S.A.S., GIOVANNA SARMIENTO MORENO, SONIA LUCIA RODRIGUEZ MAYORGA, SONY COLOMBIA S.A. y CTA EVENTOS Y LOGÍSTICA. Rad. 2015 – 01090 01 Juz. 07.

En Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días de enero dos mil veintiuno (2021), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

SENTENCIA

ANGY NAZARETH BRACHO DIAZ demandó a LIDERANDO SERVICIOS S.A.S., GIOVANNA SARMIENTO MORENO, SONIA LUCIA RODRIGUEZ MAYORGA, SONY COLOMBIA S.A. y CTA EVENTOS Y LOGÍSTICA para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas en la demanda a folios 114 y 115.

- Diferencias salariales.
- Reliquidación de la totalidad de las prestaciones sociales.
- Indemnización por despido sin justa causa.
- Indemnización por despido en estado de embarazo.
- Indemnización por falta de pago.
- Sanción por no consignación de las cesantías.
- Indexación.
- Uso de las facultades ultra y extra petita.
- Costas del proceso.

Los hechos de la demanda se describen a folios 14 a 17. Suscribió contrato de obra o labor con MARÍA GIOVANNA SARMIENTO MORENO y su empresa LIDERANDO S.A.S., a solicitud de SONIA LUCIA RODRIGUEZ MAYORGA, para dar cumplimiento a un contrato con SONY COLOMBIA S.A., relación laboral que estuvo vigente entre 1 de diciembre de 2011 y el 30 de noviembre de 2012. La labor contratada fue de consultora y promotora de campañas de publicidad, la cual desarrolló en las oficinas de SONY ubicadas en la ciudad de Bogotá. El salario pactado fue de \$2.200.00, pero se estableció en el contrato \$536.000. El 1 de marzo de 2012, se cambió la modalidad contractual a término fijo por tres meses de forma unilateral. LIDERANDO SERVICIOS S.A.S. le exigió presentar carta de renuncia por su estado de embarazo, con el fin de vincularla con la CTA EVENTOS Y LOGÍSTICA. Acudió a la acción de tutela para su reintegro y a partir de junio de 2012 se le empezó a cancelar el salario mínimo. El 30 de noviembre de ese año se terminó su contrato sin justa causa. Las demandadas adeudan la totalidad de las prestaciones sociales, diferencias salariales, indemnización por despido injusto e indemnización prevista en el art. 239 del CST.

Actuación Procesal

Admitida la demanda por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, la demandada **SONY COLOMBIA S.A.** contestó en los términos del escrito visible a folios 210 a 223.

- Se opuso a las pretensiones.
- En cuanto a los hechos aceptó el reintegro en virtud de una orden de tutela.
- Formuló como excepciones de mérito; inexistencia de solidaridad, falta de legitimación por pasiva, prescripción, la demandante no prueba los supuestos de hecho que soportan sus pretensiones, inexistencia de obligaciones y cobro de lo no debido. Y de manera subsidiaria compensación.

La demandada **GIOVANNA SARMIENTO MORENO** contestó en los términos del escrito visible a folios 265 a 276.

- Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos aceptó cargo, funciones el salario pactado en el contrato, la suscripción de un otrosí el 1 de marzo de 2012 y un nuevo vínculo entre el 1 de marzo de 2012 al 30 de mayo de 2012.
- Formuló como excepciones de mérito; cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, inexistencia de derechos por parte del demandante, prescripción de las acciones, buena fe, falta de título y causa y mala fe.

La demandada **LIDERANDO SERVICIOS S.A.S.** contestó en los términos del escrito visible a folios 292 a 299.

- Se opuso a las pretensiones.
- En cuanto a los hechos aceptó cargo, funciones, el salario pactado en el contrato la suscripción de un otrosí, el nuevo vínculo y sus extremos (1 de marzo a 30 de mayo de 2012).
- Formuló como excepciones de mérito; cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, inexistencia de derechos por parte del demandante, prescripción de las acciones, buena fe, falta de título y causa, y mala fe.

La demandada **CTA EVENTOS Y LOGÍSTICA** por intermedio de curador ad-litem contestó en los términos del escrito visible a folios 358 a 363.

- Se opuso a las pretensiones.
- Aceptó la modalidad contractual, cargo, funciones, salario, otrosí, el nuevo contrato (del 1 de marzo al 30 de mayo de 2012). El reintegro mediante orden de tutela.
- Formuló como excepciones de mérito; prescripción y buena fe.

La demandada **SONIA LUCIA RODRIGUEZ MAYORGA** contestó en los términos del escrito visible a folios 1 a 14 (c.2).

- Se opuso a las pretensiones.
- En cuanto a los hechos aceptó la suscripción de un contrato de obra o labor con MARÍA GIOVANNA SARMIENTO MORENO y la empresa LIDERANDO S.A.S., por solicitud suya, para dar cumplimiento a un contrato con SONY COLOMBIA S.A. Aceptó el cargo, funciones, salario previsto en el contrato, adición al contrato mediante otrosí, la nueva vinculación laboral, la restricción del acceso a las

instalaciones de SONY, la orden de reintegro mediante acción de tutela y en virtud de ella la asistencia de la actora solo para registrar asistencia.

- Formuló como excepción previa ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales e indebida acumulación de pretensiones.
- Formuló como excepción de mérito cobro de lo no debido.

Sentencia de Primera Instancia

Tramitado el proceso el juzgado puso fin a la instancia mediante sentencia en la que declaró la existencia del contrato de trabajo indefinido entre **ANGY NAZARETH BRACHO DIAZ** como trabajadora y SONY COLOMBIA S.A., en calidad de empleador, desde el 1 de diciembre de 2011 hasta el 30 de agosto de 2012, donde la demandante se desempeñó en el cargo de consultora, con un smmlv más una bonificación de \$1.664.000, declaró la solidaridad entre SONIA RODRÍGUEZ, LIDERANDO SERVICIOS S.A.S Y EVENTOS Y LOGÍSTICA por las eventuales condenas a cargo de SONY COLOMBIA S.A., y declaró probada la excepción de prescripción sobre las acreencias deprecadas. Llegó a esa determinación al establecer que la demandante prestó sus servicios para SONY COLOMBIA S.A. en sus instalaciones bajo su subordinación, precisó que si bien el cargo no está relacionado con el objeto social de la compañía, la actividad desarrollada si es conexas con su funcionamiento. En cuanto a los extremos, el inicial no fue objeto de controversia y estableció que este se extendió hasta el último salario acreditado (agosto de 2012). Encontró probado que el salario ascendió a un mínimo para la época y adicional se pagó una bonificación. En cuanto a la solidaridad la encontró probada con las demás demandadas como quiera que todas participaron de la intermediación laboral donde SONY quien fue la beneficiaria de la labor prestada. Respecto a la prescripción tuvo en cuenta que la fecha de la terminación del contrato fue en agosto de 2012 y solo acudió a la vía judicial hasta el 24 de noviembre de 2015, sin que se hubiera acreditado en el proceso su interrupción.

Recurso de apelación

Parte Demandada - SONY COLOMBIA S.A.: Considera que debe ser absuelta de la declaratoria de la sentencia, como quiera que el único vínculo de Sony con este proceso es la relación comercial con la demandada Sonia Lucía Rodríguez, en ningún momento suscribió contrato laboral con la demandante y tampoco le realizo pagos

salariales. Si bien la demandante asistió a las instalaciones de la compañía, fue en desarrollo de un proyecto específico el cual no es del giro norma de la empresa.

Parte Demandada - LIDERANDO SERVICIOS S.A.S.: Adujo que su actuar como empresa de servicios temporales se ajustó a los términos legales, pues la vinculación no superó el término legal permitido por las reglas establecidas para este tipo de empresas, la cual se extendió por un periodo de 4 meses. Solicita se revoque la decisión de declararlo solidariamente responsable como quiera que no ha vulnerado ningún derecho laboral de la actora y se ratifique la declaratoria de prescripción.

Parte Demandada - SONIA RODRÍGUEZ: Pretende se revoque la declaratoria de solidaridad a cargo de esta demandada, pues hubo una tercerización de un servicio que no es del giro ordinario de Sony, la aquí demandante prestaba servicios a Sony de manera tercerizada mediante la empresa de servicios temporales Liderando Servicios y el objeto del contrato de Sonia Rodríguez fue actividades temporales de comunicación. Respecto a la prescripción solicitó se ratifique su declaratoria.

Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)

Parte demandante: Solicita se revoque la sentencia respecto de la prescripción declarada en la instancia, la cual fue calculada por el A quo erróneamente, pues debió contabilizarse a partir de la interposición del desacato de la acción de tutela en contra de la demandada. Considera que la demandada aun adeuda las acreencias aquí reclamadas.

Parte demandada:

SONY S.A.: Solicita se revoque los numerales primero y segundo de la sentencia dictada en primera instancia, toda vez que no se logró probar la existencia de una relación laboral entre la actora y la compañía, bajo los presupuestos del artículo 23 del C.S.T. Frente a la prescripción indica que la misma fue contabilizada erróneamente, por cuanto se aceptó una doble interrupción del término.

LIDERANDO SERVICIOS S.A.S: Solicita se revoque parcialmente la sentencia en cuanto a la declaración de la existencia de una relación laboral entre la demandante y la compañía, toda vez que con el material probatorio allegado al juicio quedó acreditado la existencia de un contrato de prestación de servicios con el cumplimiento legal. Afirma que la terminación anticipada fue debido a la renuncia libre y voluntaria de la demandante, y que no se adeuda ninguna prestación a la actora. Respecto a la prescripción, solicita sea declarada conforme al termino trienal de la acción laboral y que opera en el presente caso.

GIOVANNA SARMIENTO: Solicita se confirme la decisión de primera instancia en cuanto a lo favorable a esta la demandada, toda vez que actuó conforme a las atribuciones legales conferidas como representante legal de LIDERANDO SERVICIOS S.A.S.

CONSIDERACIONES

La Sala aborda el estudio del recurso de apelación en relación con los puntos expuestos en la censura, toda vez que ese es el alcance establecido por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que adicionó el artículo 66A del C. P. T y S. S., así: "*La sentencia de segunda instancia deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*", el cual se limita a establecer la existencia del contrato de trabajo entre la demandante con SONY COLOMBIA S.A. y la declaratoria de solidaridad con las demás demandadas.

Para definir la existencia de la Relación Laboral con SONY COLOMBIA S.A. y solidariamente con LIDERANDO SERVICIOS S.A.S., GIOVANNA SARMIENTO MORENO, SONIA LUCIA RODRIGUEZ MAYORGA y CTA EVENTOS Y LOGÍSTICA, se deben tener en cuenta el artículo 22 del CST que precisa que el contrato de trabajo es "*aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración*". El artículo 23 dispone que para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren tres elementos esenciales: a) la actividad personal del trabajador, es decir la realizada por sí mismo, b) la continuada subordinación o dependencia respecto del empleador que faculta a éste para exigirle

el cumplimiento de órdenes en cualquier momento en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual se debe mantener por todo el tiempo de duración del contrato y c) un salario como retribución del servicio. Así mismo se debe hacer referencia a lo dispuesto en el artículo 24 *ibídem* el cual determina que "*Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*". Así se consagra una ventaja probatoria a favor del trabajador en virtud de la cual; una vez se acredite la prestación del servicio se presumen los demás presupuestos requeridos para que se configure la relación laboral, lo cual determina que la carga de la prueba se traslada al empleador a quien le corresponde desvirtuar la presunción, demostrando que la relación estuvo desprovista del elemento de subordinación o dependencia, es decir, debe probar la autonomía del servicio prestado. Acorde al sustento normativo, corresponde a La Sala examinar el material probatorio allegado al proceso y así determinar si se logró establecer la relación laboral.

Al cartulario se aportaron los siguientes documentos: contrato individual de trabajo, por obra o labor (fl. 28-30) y otrosí (fl. 31) suscrito por la demandante con Giovanna María Sarmiento Moreno salario; contrato individual de trabajo a término fijo inferior o igual a un año (fl. 32-34) suscrito con LIDERADO SERVICIOS S.A.S., carta de renuncia de fecha 20 de abril de 2012 (fl. 35), registro de vinculación (fl. 36) y contrato de asociación por la prestación de aporte laboral suscrito entre la demandante y EVENTOS LOGÍSTICA C.T.A., contestación al derecho de petición de fecha 21 de junio de 2012 (fl. 38-40), desprendibles de pago de nómina (fl. 41-45), comprobante de consignación del GRUPO AVAL efectuados por Eventos y Logística (fl. 46-48), planillas de pago (fl. 49-54), fallo de tutela proferido por el Juzgado Catorce Penal Municipal de Bogotá (fl. 55-68), acta del Ministerio del Trabajo (fl. 69-73), Resolución No. 1804 de 1 de noviembre de 2012 de Ministerio de Trabajo (fl. 76-82), mediante la cual se dispone sancionar a EVENTOS Y LOGÍSTICA CTA y a SONIA LUCIA RODRIGUEZ MAYORGA con multa por violación de la Ley 1233 de 2008, recurso de reposición interpuesto por EVENTOS Y LOGÍSTICA CTA en contra de la Resolución No. 1804 de 1 de noviembre de 2012 (fl. 83-92), registro civil de nacimiento de ÁNGEL DANIEL PINEDA BRACHO (fl. 93), solicitud elevada por la demandante ante el Ministerio del Trabajo (fl. 94-97), fallo de tutela de segunda instancia proferida el 30 de agosto de 2012, por el Juzgado 44 Penal del Circuito de Conocimiento (fl. 98-110).

De otra parte se cuenta con el interrogatorio de parte de **ANGIE BRACHO** (demandante) quien indicó que fue llamada a prestar sus servicios a SONY por intermedio de Sonia Rodríguez, a partir del 1 de diciembre de 2011, para llevar a cabo procesos de comunicación y fidelización de cliente interno, su salario fue de \$2.000.000 más \$200.000 para pagos de seguridad social. Inicialmente se vinculó con Giovanna Sarmiento, luego con LIDERANDO SERVICIOS y finalmente con EVENTOS Y LOGÍSTICA CTA, frente a la última vinculación precisa que se le informó que esta se realizaría a través de ARTIKA, y contrario a ello, se suscribió contrato con la Cooperativa. Afirmó que fue desvinculada por su estado de embarazo, no se pagó su licencia de maternidad, pero esta si fue cobrada por la Cooperativa.

Del interrogatorio de parte de **SONIA LUCIA RODRÍGUEZ MAYORGA** (demandada) se advierte que la encargada de recursos humanos de SONY le solicitó una persona para un proyecto dirigido al cliente interno de la compañía, por lo que se postuló a la demandante quien ingresó a prestar sus servicios a través de LIDERANDO Y SERVICIOS, por no contar esta demandada con los requerimientos jurídicos para realizarla directamente. Afirmó que ANGIE BRACHO renunció a su trabajo y 9 días después informó de su embarazo.

GIOVANNA MARÍA SARMIENTO MORENO en su interrogatorio (demandada y representante legal LIDERANDO SERVICIOS para el año 2011) indicó que la vinculación de la demandante fue a través de la temporal y no con ella directamente, el contrato estuvo vigente entre el 1 de diciembre de 2011 y el 30 de abril de 2012, devengó la suma de \$2.000.000 que corresponde al SMMLV más una bonificación. Ella (demandante) renunció voluntariamente e indicó no conocer a las demás demandadas.

LIDERANDO SERVICIOS S.A.S. en calidad de demandada por intermedio de su representante legal, precisó que no tiene relación alguna con SONIA LUCIA RODRIGUEZ, por un error en la elaboración del contrato inicial quedo como empleadora GIOVANNA MARÍA SARMIENTO MORENO, quien era su representante legal, sin embargo, el vínculo siempre lo fue con esta demandada. El salario pactado fue mínimo legal mensual vigente más una bonificación. El contrato finalizó el 30 d abril de 2012 por renuncia voluntaria de la trabajadora.

La testigo **MARÍA CLAUDIA APONTE VILLALOBOS** (gerente de compras de Sony desde enero de 2011), precisó que la demandante no laboró para la compañía, y aclaró que la relación con la empresa obedece al contrato que SONY COLOMBIA tenía con SONIA LUCIA RODRIGUEZ, cuyo objeto era apoyar los procesos de evaluación y selección de nuevos empleados, procesos de comunicación de la compañía y realización de visitas domiciliarias. Reitero que la demandante no tuvo vínculo laboral con SONY, y las actividades desarrolladas por la actora no están relacionadas con el objeto social.

De conformidad con las pruebas antes relacionadas colige La Sala que la demandante sí prestó sus servicios como trabajadora para SONY COLOMBIA S.A., tal como se advierte de los contratos de trabajo por obra o labor suscritos con GIOVANNA SARMIENTO MORENO de fecha 1 de diciembre de 2011, contrato individual de trabajo a término fijo inferior o igual a un año suscrito con LIDERANDO SERVICIOS S.A.S. del 1 de marzo de 2012 al 30 de mayo de 2012, y el convenio de asociación con EVENTOS Y LOGÍSTICA CTA, del 1º al 30 de mayo de 2012, todos estos para ejecutar actividades de consultora de comunicaciones al servicio de SONY.

Igualmente, se logra establecer la existencia del vínculo comercial entre SONY COLOMBIA S.A. y la demandada SONIA LUCIA RODRIGUEZ MAYORGA, conforme lo dicho por la testigo MARÍA CLAUDIA APONTE VILLALOBOS, cuyo objeto era apoyar los procesos de evaluación y selección de nuevos empleados, procesos de comunicación de la compañía y realización de visitas domiciliarias correspondientes al área de talento humano, en el que en efecto participó la demandante, puesto que le fueron asignadas las actividades relacionadas con los procesos de comunicación dirigidos a los clientes internos, funciones que corresponden al área de talento humano de la demandada SONY COLOMBIA S.A. y éstas fueron desarrolladas en sus instalaciones bajo la dirección y supervisión de la encargada del área CAROLINA FRASSER, sin que se avizore la temporalidad prevista en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 y el artículo 6º del Decreto 4369 de 2006, que permite este tipo de contratación bajo tres hipótesis a saber:

"1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6º del Código Sustantivo del Trabajo.

2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.
3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.”

Por lo que se advierte que la prestación de los servicios de la demandante a favor de SONY COLOMBIA S.A. no se acompasa con los requisitos legales citados, pues no medió un contrato de prestación de servicios con las empresas demandadas que sustente tales servicios, ni en los contratos de trabajo celebrados con la demandante se alegó alguna de las causales legales consagradas en la norma citada, incumplimiento legal que contrario a lo afirmado por las demandadas, permite evidenciar que en la realidad el verdadero empleador de BRACHO DÍAZ fue la empresa usuaria por lo que las empresas temporales actuaron como simples intermediarias, conclusión a la que se llega conforme lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia, como en las sentencias con radicación No. 9435 del 24 de abril de 1997 con ponencia del Dr. Francisco Escobar Enríquez¹, la del 15 de agosto de 2006 con radicación No. 26605 cuyo ponente fue el Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza² y reiterado recientemente en del SL3520-2018 del 15 de agosto de 2018 con ponencia de la Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo³.

¹ “Pero esta irresponsabilidad laboral del usuario con referencia a los trabajadores en misión, supone que la E.S.T funcione lícitamente, o por mejor decir que su actividad se halle autorizada por el Ministerio del Trabajo (Ley 50 de 1990, art 82), pues de lo contrario la E.S.T. irregular solo podría catalogarse como un empleador aparente y un verdadero intermediario que oculta su calidad en los términos del artículo 35-2 del C.S.T, de forma que el usuario ficticio se consideraría verdadero patrono y la supuesta E.S.T. pasaría a responder solidariamente de las obligaciones laborales conforme al ordinal 3 del citado artículo del C.S.T”

² “Como surge de lo que tuvo oportunidad de explicar la Corte en la sentencia del 21 de febrero de 2006, radicado 25717, en la que estudió el asunto jurídico aquí planteado por el recurrente, la razón lo acompaña en sus argumentos, pues resultan ellos acordes con el criterio doctrinal sentado en la sentencia citada, relativo a que frente a la contratación ilegal con empresas de servicios temporales, por recaer sobre casos distintos para los cuales se permite la vinculación de trabajadores en misión, por los artículos 77 de la Ley 50 de 1990 y 13 del Decreto Reglamentario 24 de 1998 o cuando se presenta el desconocimiento del plazo máximo permitido en estos preceptos, sólo se puede catalogar a la empresa de servicios temporales como un empleador aparente y un verdadero intermediario que oculta su calidad en los términos del numeral segundo del artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, lo cual determina necesariamente que el usuario sea ficticio y por ende deba tenerse como verdadero empleador”

³ “Tal abordaje jurídico resulta desacertado habida cuenta que conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, es posible en determinadas circunstancias considerar a la empresa usuaria como verdadera empleadora y la EST como simple intermediaria, responsable solidaria de las obligaciones laborales contraídas por la primera. Ello, ocurriría cuando la empresa de servicios temporales no está autorizada para prestar ese servicio o cuando en desarrollo del mismo infringe las normas que regulan el servicio temporal, como sería el caso en que la contratación para la atención de incrementos en la producción o la prestación de servicios exceda el término de 1 año.

En efecto, en la sentencia CSJ SL17025-2016, la Corte consideró:

El artículo 75 de la Ley 50 de 1990 resume el objeto de las empresas de servicios temporales en los siguientes términos:

Artículo 71. *Es empresa de servicios temporales aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador.*

De la disposición transcrita se tiene que uno de los elementos esenciales de este tipo de acuerdos es la temporalidad del servicio de colaboración contratado. Quiere decir esto que el contrato comercial que suscribe la empresa usuaria

Corre la misma suerte las actuaciones surtidas con la demandada EVENTOS Y LOGÍSTICA CTA, donde la actora estuvo vinculada por el mes de mayo de 2012, pues no encuentra la Sala algún elemento de convicción con la fortaleza suficiente para inferir que en realidad la aquí demandante la unió un convenio de cooperativismo, pues de sus objetivos generales no se advierte la asociación para prestación de servicios o apoyo al área de talento humano o de comunicaciones.

Importa recordar que el estatuto que gobierna las Cooperativas de Trabajo Asociado, contenido en la Ley 79 de 1988, el Decreto 468 de 1990, el Decreto 2996 de 2004 y el Decreto 4588 de 2006, las define como el contrato que se celebra por un número determinado de personas con el objeto de crear y organizar una persona jurídica de derecho privado denominada cooperativa, cuyas actividades deben cumplirse con fines de interés social y sin ánimo de lucro. De la misma manera, de acuerdo con lo previsto en el artículo 59 de la norma precedente, en las Cooperativas de Trabajo Asociado los aportantes de capital son al mismo tiempo los trabajadores y gestores de la empresa y su régimen de trabajo, de previsión, seguridad social y compensación, será el establecido en los estatutos y reglamentos en razón a que se originan en el acuerdo cooperativo y por consiguiente, no estará sujeto a la legislación laboral aplicable a los trabajadores dependientes (Artículos 10 y 11⁴ del

y la empresa de servicios temporales lo es para prestar un servicio restringido en el tiempo de apoyo o colaboración en los eventos consagrados en la ley.

hora, la colaboración o apoyo temporal objeto del contrato solo es procedente en las específicas hipótesis de que trata el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, a saber:

Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo.

2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.

3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.

Así, el contrato comercial celebrado entre la empresa usuaria y la EST debe observar, reconducirse y explicarse en función de estas tres posibilidades de provisión de servicios temporales, lo cual significa que el uso de esta figura para vincular personal en misión en el marco de un proceso que no encaje en estas causales o que desborde los límites en ella previstos, socava su legalidad y legitimidad, y hace desaparecer el sustento contractual-normativo que justifica la presencia de los trabajadores en misión en la empresa beneficiaria. Por ello, ante la falta de un referente contractual válido, la EST pasa a ser un simple intermediario en la contratación laboral, que no confiesa su calidad de tal (ficto o falso empleador), y la empresa usuaria adquiere la calidad de verdadero empleador”

⁴ "ARTICULO 10. TRABAJO ASOCIADO COOPERATIVO. El trabajo asociado cooperativo es la actividad libre, autogestionaria, física, material o intelectual o científica, que desarrolla en forma autónoma un grupo de personas naturales que han acordado asociarse solidariamente, fijando sus propias reglas conforme a las disposiciones legales y con las cuales autogobiernan sus relaciones, con la finalidad de generar empresa.

El trabajo asociado cooperativo se rige por sus propios estatutos; en consecuencia, no le es aplicable la legislación laboral ordinaria que regula el trabajo dependiente.

ARTÍCULO 11. ACUERDO COOPERATIVO DE TRABAJO ASOCIADO. *Es el contrato que se celebra por un número determinado de personas, con el objeto de crear y organizar una persona jurídica de derecho privado, denominada Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado, cuyas actividades deberán cumplirse con fines de interés social y sin ánimo de lucro.*

Este acuerdo debe surgir de la manifestación libre y voluntaria de la persona natural que participa en la creación de la Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado, o que posteriormente se adhiere suscribiendo el acuerdo cooperativo correspondiente.

Decreto 4588 de 2006⁵) y las diferencias que surjan se someterán al procedimiento arbitral previsto en el Título XXXIII del Código de Procedimiento Civil.

Recientemente se han promulgado normas tendientes a evitar que la figura del cooperativismo y en especial que las CTA se presten para que las empresas evadan sus responsabilidades laborales. Al respecto la Ley 1233 de 2008 estableció una serie de obligaciones a la CTA con el fin de igualar el régimen de compensaciones de sus asociados con los trabajadores regidos por el C.S.T. señalando en su artículo 7º una serie de prohibiciones entre las cuales se encuentran⁶; las de actuar como empresas de intermediación laboral, disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión. Igualmente prohibió que el contratante intervenga directa o indirectamente en las decisiones internas de la cooperativa, en especial en la selección del trabajador asociado. También contempló que tanto la potestad reglamentaria como la disciplinaria, sólo será ejercida por la cooperativa de trabajo asociado y no por el tercero contratante y si esto llegare a suceder se configurará de manera automática un contrato realidad.

Consecuencia de la transgresión de las prohibiciones legales como cuando se comprueben prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante y las cooperativas de trabajo asociado, serán solidariamente responsables por las obligaciones que se

Este acuerdo obliga al asociado a cumplir con los Estatutos, el Régimen de Trabajo y de Compensaciones y el trabajo personal de conformidad con sus aptitudes, habilidades, capacidades y requerimientos en la ejecución de labores materiales e intelectuales, sin que este vínculo quede sometido a la legislación laboral"

⁵ Corte Constitucional al revisar de algunas normas contenidas en la Ley 79 de 1988, en sentencia C- 211 del 1º de marzo de 2000, precisó sobre las cooperativas de trabajo asociado y en especial sobre la inaplicación de las normas laborales a sus asociados, donde se reitera que los miembros de una cooperativa no son trabajadores, sino asociados que se regulan por sus estatutos y regímenes que hayan adoptado y no por la legislación laboral.

⁶ Artículo 7º. Prohibiciones:

1. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión. En ningún caso, el contratante podrá intervenir directa o indirectamente en las decisiones internas de la cooperativa y en especial en la selección del trabajador asociado.

2. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como asociaciones o agremiaciones para la afiliación colectiva de trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social ni como asociaciones mutuales para los mismos efectos.

3. Cuando se comprueben prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante y las cooperativas o las precooperativas de trabajo asociado, serán solidariamente responsables por las obligaciones que se causen a favor del trabajador asociado y las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado quedarán incurso en las causales de disolución y liquidación previstas en la ley, sin perjuicio del debido proceso, y les será cancelada la personería jurídica. Ver el Concepto de la Sec. de Hacienda 1185 de 2008

4. Tanto la potestad reglamentaria como la disciplinaria sólo será ejercida por la precooperativa o cooperativa de trabajo asociado. En ningún caso, tales potestades podrán ser ejercidas por el tercero contratante. Si esto llegare a suceder se configurará de manera automática un contrato de trabajo realidad y, además, el contratante deberá soportar los efectos previstos en el numeral anterior, sin perjuicio de otras consecuencias legales"

causen a favor del trabajador asociado y las cooperativas quedarán incursas en las causales de disolución y liquidación previstas en la ley y les será cancelada la personería jurídica. En el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010⁷ y el Decreto 2025 de 2011⁸, ahondaron en el régimen de prohibiciones de la C.T.A.

Así las cosas, La Sala concluye que el contrato de trabajo en la realidad fue ejecutado entre ANGY NAZARET BRACHO DIAZ como trabajadora y SONY COLOMBIA S.A. en calidad de empleador, desde el 1 de diciembre de 2011 y trabajó hasta el 30 mayo de 2012, vinculación que se extendió hasta el 30 de agosto de ese año por una orden de tutela que dispuso su reintegro, sin embargo, a partir de esta última fecha (30 de agosto de 2012) no se acreditó elemento alguno constitutivo del contrato de trabajo para extender la vinculación más allá de esta fecha, igualmente se tiene que

⁷ **Artículo 63. Contratación de personal a través de cooperativas de trabajo asociado.** Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011. El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Sin perjuicio de los derechos mínimos irrenunciables previstos en el artículo tercero de la Ley 1233 de 2008, las Precooperativas y Cooperativas de Trabajo Asociado, cuando en casos excepcionales previstos por la ley tengan trabajadores, retribuirán a estos y a los trabajadores asociados por las labores realizadas, de conformidad con lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo.

El Ministerio de la Protección Social a través de las Direcciones Territoriales, impondrá multas hasta de cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a las instituciones públicas y/o empresas privadas que no cumplan con las disposiciones descritas. Serán objeto de disolución y liquidación las Precooperativas y Cooperativas que incurran en falta al incumplir lo establecido en la presente ley.

El Servidor Público que contrate con Cooperativas de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral para el desarrollo de actividades misionales permanentes incurrirá en falta grave.

Parágrafo transitorio. Esta disposición entrará en vigencia a partir del primero (1°) de julio de 2013"

⁸ **Artículo 1°.** Para los efectos de los incisos 1° y 3° del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, cuando se hace mención a intermediación laboral, se entenderá como el envío de trabajadores en misión para prestar servicios a empresas o instituciones. Esta actividad es propia de las empresas de servicios temporales según el artículo 71 de la Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006. Por lo tanto esta actividad no está permitida a las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado.

Para los mismos efectos, se entiende por actividad misional permanente aquellas actividades o funciones directamente relacionadas con la producción del bien o servicios característicos de la empresa.

Para los efectos del presente decreto, cuando se hace mención al tercero contratante o al tercero que contrate, se entenderá como la institución y/o empresa pública y/o privada usuaria final que contrata a personal directa o indirectamente para la prestación de servicios.

De igual manera, cuando se hace mención a la contratación, se entenderá como la contratación directa o indirecta.

Parágrafo. En el caso de las sociedades por acciones simplificadas -SAS-, enunciadas en el artículo 3° de la Ley 1258 de 2008, actividad permanente será cualquiera que esta desarrolle.

(...)

Artículo 3°. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y el tercero que contrate con estas y esté involucrado en una o más de las siguientes conductas será objeto de las sanciones de ley cuando:

a) La asociación o vinculación del trabajador asociado a la Cooperativa o Precooperativa no sea voluntaria.

b) La cooperativa o precooperativa no tenga independencia financiera.

c) La cooperativa o precooperativa no tenga la propiedad y la autonomía en el uso de los medios de producción, ni en la ejecución de los procesos o subprocesos que se contraten.

d) La cooperativa o precooperativa tenga vinculación económica con el tercero contratante.

e) La cooperativa y precooperativa no ejerza frente al trabajador asociado la potestad reglamentaria y disciplinaria.

f) Las instrucciones para la ejecución de la labor de los trabajadores asociados en circunstancias de tiempo, modo y lugar no sean impartidas por la cooperativa o precooperativa.

g) Los trabajadores asociados no participen de la toma de decisiones, ni de los excedentes o rendimientos económicos de la cooperativa o precooperativa.

h) Los trabajadores asociados no realicen aportes sociales.

i) La cooperativa o precooperativa no realice el pago de las compensaciones extraordinarias, ordinarias o de seguridad social.

J) La cooperativa o precooperativa que incurra en otras conductas definidas como las faltas en otras normas legales"

la empresa usuaria (SONY COLOMBIA S.A.), incumplió las normas que rigen la contratación de trabajadores en misión y fungió como verdadera empleadora, por lo cual debe responder de forma principal por todo derecho que se pudo haber causado durante el tiempo que la demandante presto servicios a su favor, y las demandadas LIDERANDO SERVICIOS S.A.S., SONIA LUCIA RODRIGUEZ MAYORGA y CTA EVENTOS Y LOGÍSTICA, están llamadas a responder solidariamente.

Excepción de Prescripción.

Frente a la excepción de prescripción, concluye la Sala que la exigibilidad de los salarios y las prestaciones pretendidas se produjo desde la finalización del contrato de trabajo esto es el 30 de agosto de 2012, el cual no fue objeto de reparo por la demandante y como ya se adujo su vigencia se corrobora con la documental por ella allegada a folios 41 a 54, donde militan los diferentes desprendibles de nómina los cuales sirvieron de sustento al A quo para establecer el extremo final de la relación laboral, y como quiera que la demanda fue radicada el 24 de noviembre de 2015 (fl. 111), sin que se hubiera acreditado reclamación alguna desde la finalización del contrato a la fecha de la presentación de la demanda con miras a interrumpir la prescripción, en el asunto se encuentra configurado el término trienal que señala el art. 488 del C.S.T. y el 151 del C.P.T.S.S.

De conformidad con lo expuesto, se **CONFIRMA** la sentencia apelada.

COSTAS. - Las de primera instancia se confirman. Costas en esta instancia a cargo de cada una de las recurrentes. Fíjese la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho para cada una de ellas.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá el día 11 de marzo de 2019, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

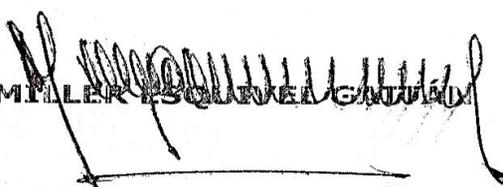
SEGUNDO.- COSTAS Las de primera instancia se confirman. Costas en esta instancia a cargo de cada una de las recurrentes. Fíjese la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho para cada una de ellas.



LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ



JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA



MILLER ESQUIVEL GUTIERREZ

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE HÉCTOR MANUEL CEBALLOS SÁNCHEZ CONTRA UGPP. Rad. 2018 00094 01 Juz 06.

En Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días de enero de dos mil veintiuno (2021), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA

HÉCTOR MANUEL CEBALLOS SÁNCHEZ demandó a la UGPP para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fl 5.

- Reliquidación con el último año de servicios e inclusión de todos los factores salariales.
- Pensión de jubilación convencional.
- Indexación.
- Costas.
- Uso de las facultades ultra y extra petita.

Los hechos de la demanda se describen a fls. 5 a 8. En Resolución No 2348 del 21 de diciembre de 1998 Caprecom le reconoció una pensión de jubilación convencional, en cuantía de \$ 1.960.533, con una tasa de remplazo del 75%, condicionada al retiro del servicio por lo que fue reliquidada en resolución No 01778 del 01 de septiembre de 1999, en cuantía de \$2.169.334, conforme la cláusula 3 de la convención colectiva de trabajo suscrita entre la empresa de telecomunicaciones de Santafé de Bogotá y el sindicato base SINTRATELEFONOS y ATELCA. Cotizó al servicio de Telecom 25 años, 4 meses y 1 día, el 18 de mayo de 2009 solicitó la reliquidación de la prestación a la que no se accedió. La cláusula 3 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre SINTRATELEFONOS y ATELCA dispone que quienes estén vinculados al 31 de diciembre de 1991 y cumplan 25 años de servicio la empresa les reconocerá una pensión de jubilación con una tasa de remplazo del 100% del salario promedio básico, Caprecom cuando liquidó la pensión no tuvo en cuenta el 100% del último salario junto con todos los factores salariales. El 28 de

noviembre de 2017 agotó la reclamación administrativa y la demandada no se pronunció.

Actuación Procesal

Admitida la demanda por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, la accionada la contestó en la forma y términos del escrito visible a folios 102 a 104.

- Se opuso a las pretensiones.
- No aceptó ningún hecho.
- Formuló como excepciones de mérito; inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe y genérica.

Sentencia de Primera Instancia

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo en la cual absolvió a la demandada de las pretensiones. Llegó a esa conclusión luego de advertir que la convención colectiva de trabajo con la que se pretende reliquidar la prestación no fue aportada al proceso lo que hacía imposible entrar a efectuar el análisis deprecado, en todo caso la juez estudio los parámetros normativos aplicados a la prestación de CEBALLOS SANCHEZ, los cuales encontró ajustado a derecho como quiera que la pensión se liquidó de conformidad con lo previsto en los artículos 9 y 10 del Dto. 2661/60 en virtud del beneficio de la transición previsto en el art. 36 de la ley 100/93, y aclaró que el IBL de la pensión debía calcularse o con lo devengado en el tiempo que le faltara para adquirir el derecho o el cotizado durante todo el tiempo si fuere superior, pero no con el promedio del último año y la inclusión de todos los factores salariales como lo pretende el demandante.

Recurso de Apelación

La parte actora considera que cumple con las exigencias de la cláusula 3 de la convención colectiva de trabajo suscrita entre la Empresa de Telecomunicaciones de Santafé de Bogotá y el sindicato SINTRATELÉFONOS y ATELCA, ya que para el 31 de diciembre de 1991 estaba vinculado con TELECOM entidad con la que empezó a laborar desde 1973 y cumplió los 25 años de servicio tal y como se puede verificar con los formatos CLEBP que reposan en el expediente. También resaltó que por

autonomasia las convenciones son una fuente autónoma de derecho y deben ser aplicadas.

Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)

Parte demandante: reitera se accedan a las pretensiones incoadas al considerar que el accionante le asiste el derecho a la reliquidación y pago de la pensión de jubilación convencional ya que cumple con los requisitos exigidos en la Convención Colectiva e Trabajo suscrita entre la Empresa de Telecomunicaciones de Santafé de Bogotá y el Sindicato de Base "Sintratefonos" y "Atelca" como quiera que acredita con más de 25 años de servicio.

Parte demandada: solicita se confirme la decisión por considerar que lo pretendido no es procedente de acuerdo al precedente preferente de la C.C. que fijó un criterio de interpretación para la liquidación de las pensiones del régimen de transición en las cuales debe respetarse las reglas de edad, tiempo de servicios y tasa de reemplazo. Pide se tenga en cuenta lo decidido por el Consejo de Estado -Sala Plena de lo Contencioso Administrativo a través de la sentencia de Unificación de fecha 28 de agosto de 2018, expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01 en cuanto a la aplicación del artículo 36 de la ley 100/93.

CONSIDERACIONES

Esta Sala aborda el estudio del recurso de apelación en relación con los puntos expuestos en la censura, toda vez que ese es el alcance establecido por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que adicionó el artículo 66A del C. P. T y S. S., así: "*La sentencia de segunda instancia deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*", el cual se limita a establecer si el demandante tiene derecho a la reliquidación de la pensión conforme los parámetros que prevé la cláusula 3 de la convención colectiva de trabajo suscrita entre la Empresa de Telecomunicaciones de Santafé de Bogotá y el sindicato SINTRATELÉFONOS y ATELCA.

Reclamación Administrativa

Fue agotada en legal forma como se desprende de la Resolución RDP 009108 del 12 de marzo de 2018 (fls 98 y 99) en la que se resolvió la solicitud de reliquidación

pensional presentada el 28 de noviembre de 2017, por lo que se tiene acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

Status de Pensionado del Demandante

La Caja de Previsión Social de Comunicaciones en Resolución No 2348 del 21 de diciembre de 1998 le reconoció al actor en aplicación del régimen de transición previsto en el art. 36 de la ley 100/93, una pensión mensual vitalicia de jubilación por haber laborado al servicio del Estado en el sector de comunicaciones durante 25 años, y para aplicar el beneficio de la transición se remitió a lo previsto en el Dto. 1111 de 1998, el cual señaló en su artículo 1 que:

*"Artículo 1º. Para efectos de la aplicación del régimen de transición contemplado en el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a los servidores públicos del sector de las comunicaciones que al 1º de abril de 1994 se encontraban afiliados a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones, Caprecom, se entenderá como **régimen anterior, además del previsto en la Ley 33 de 1985, el especial estipulado en el Decreto ley 2661 de 1960, esto es, el correspondiente a las siguientes modalidades pensionales:***

1. Que el servidor público que en servicio activo haya llegado o llegue a los cincuenta (50) años de edad, después de veinte años de servicios continuos o discontinuos.

2. Que el servidor público haya servido veinticinco (25) años, sin consideración a la edad.

Parágrafo. Para el reconocimiento del régimen especial del sector de las comunicaciones aplicable por efecto del régimen de transición, es acumulable el tiempo de servicio a diversas entidades de derecho público".

Y en Decreto Ley 2661 de 1960, mediante el cual se dictaron los estatutos de la Caja Previsión Social de Comunicaciones, en los artículos 9 y 10 previó:

***Artículo 9º** Habrá lugar a la pensión vitalicia de jubilación cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a los cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos.*

La pensión será equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual de las asignaciones que hubiere devengado durante el último año de servicio.

Artículo 10º** En caso de que el empleado u obrero **haya servido veinticinco (25) años, tendrá derecho a la pensión vitalicia de la jubilación sin consideración a su edad.

En ese orden al actor se le reconoció la prestación a los 45 años de edad por acreditar 25 años de servicio, y para efectuar la liquidación de la pensión la demandada aplicó el art. 283 *ibidem* para el cálculo de los factores extralegales (y

tomo la prima semestral, prima gradual, prima anual, prima de navidad, bonificación de diciembre, prima de vacaciones e incremento de vacaciones, prima de saturación, viáticos, bonificación y auxilio de almuerzo); y para los factores legales se remitió a los consagrados en el Dto. 1158/94. En cuanto a los parámetros para liquidar el IBL se apoyó en el art. 36 de la ley 100/93, pues solo la edad y el tiempo de servicios se someterá a la Ley 33 de 1985 y el Decreto ley 2661 de 1960, pero la forma de liquidarlo (IBL) es la regulada en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993¹ y se calculó conforme al tiempo que le hacía falta, circunstancia que se encuentra ajustada tanto a la ley como a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, cuando adoctrina que el régimen de transición conservó sólo tres elementos de la normatividad que regía con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los cuales son la edad, el tiempo de servicios o semanas de cotización y el monto de la prestación. Al respecto se puede consultar las sentencias del 17 de octubre de 2008 con radicado No. 33343² cuyo ponente fue el Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza y la de fecha 1º de marzo de 2011 con radicación No. 40552 con ponencia del Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve³.

Sin embargo el actor no objeta este trámite, pues lo que reclama para reliquidar su pensión, es la aplicación del art. 3 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre SINTRATELÉFONOS y ATELCA, el cual si bien narró su contenido en el hecho 13 de la demanda, lo cierto es que no cumplió con su deber probatorio (art. 167 del CGP) pues era su responsabilidad por lo menos aportar la fuente de los derechos sobre los cuales pregonaba su aplicación lo cual no ocurrió, ya que la Convención Colectiva aportada al proceso (folios 50 a 92), corresponde al acuerdo convencional Celebrado entre el Instituto de los Seguros Sociales y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad Social para el para el periodo 2001 a 2004, situación

¹ El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

² *“Precisamente con el régimen de transición pensional consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no quiso el legislador mantener para los beneficiarios la aplicación en su totalidad de la normatividad que gobernaba sus derechos pensionales, sino solamente una parte de ella. Esta Sala de la Corte ha consolidado, por reiterado y pacífico, el criterio de que dicho régimen comporta para sus beneficiarios la aplicación de las normas legales anteriores a la vigencia del Sistema General de Pensiones, en tres puntuales aspectos: edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de la pensión.”*

³ *“Esta interpretación del Tribunal no es correcta, toda vez que el inciso 3º de la norma en comento, no se refiere para nada a quienes les faltaba más de 10 años para adquirir el derecho, sino al contingente de personas que al momento de entrar a regir el sistema pensional de la Ley 100 de 1993 “les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho”, caso en el cual el ingreso base de liquidación será “el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE”.*

En efecto, al ser un hecho indiscutido que para el 1º de abril de 1994, cuando comenzó en vigor la nueva ley de seguridad social, al demandante le faltaban más de 10 años para adquirir el derecho a la pensión de vejez, si se tiene en cuenta que la edad de 60 años la cumplió el 25 de mayo de 2004, por haber nacido el mismo día y mes del año 1944, en definitiva el IBL no era posible determinarlo con los parámetros fijados en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en la forma que lo hizo el Juez de apelaciones”

que hace imposible analizar las pretensiones del demandante, razón por la cual se ha de **confirmar** la sentencia apelada.

COSTAS

Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la parte recurrente. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

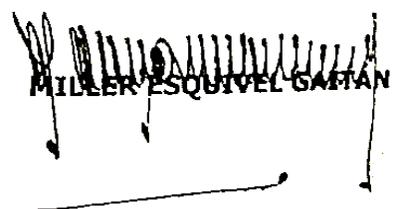
PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá el día 10 de junio de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

SEGUNDO. - COSTAS: Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la parte demandante. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

Notifíquese y Cúmplase


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA


MILLER ESQUIVEL GAITÁN

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE JESÚS HERMES RENTERÍA CÓRDOBA
CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
COLPENSIONES, EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS ECOPETROL S.A.
como solidaria de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA,
SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES Y HELMERICH & PAYNE
(COLOMBIA) DRILLING CO. Rad. 2018 – 00261 01. Juz. 20.**

En Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días de enero dos mil veintiuno (2021), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA

JESÚS HERMES RENTERÍA CÓRDOBA demandó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS ECOPETROL S.A. como solidaria de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES Y HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO, para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fl. 7 y 8.

- Pensión de vejez bajo la Ley 797/2003 a partir del 8 de mayo de 2018.
- Contrato de trabajo con HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO entre el 1 de julio y el 20 de noviembre de 1981.
- Cálculo actuarial a cargo de HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO por el periodo del 01 de julio de 1981 y el 20 de noviembre de 1981.

- Contrato de obra entre AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA y en calidad de contratista la EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS ECOPETROL S.A., siendo esta última beneficiaria directa.
- Bono pensional comprendido entre el 9 de noviembre de 1980 al 31 de diciembre de 1995, a cargo de la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES y/o al exliquidador, o en subsidio ECOPETROL, como solidaria de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA.
- Inclusión en la historia laboral de COLPENSIONES los ciclos de enero a agosto de 1996 con el empleador AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA.
- Retroactivo pensional.
- Indexación.
- Intereses moratorios.
- Costas.

Los hechos se describen a fls. 3 a 7. Nació el 8 de mayo de 1955, su última cotización fue para el 31 de mayo de 2015, data para la cual acumulo más de 1.350 semanas. Cuenta con un bono pensional por el periodo comprendido entre el 9 de febrero de 1976 al 28 de febrero de 1978, lapso en el que se vinculó con el Ministerio de Justicia como soldado del Ejército Nacional. Laboró para AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA desde el 9 de noviembre de 1980 al 4 de agosto de 1996, mediante diferentes contratos, lapso en el cual el empleador realizó trabajos en calidad de contratista para ECOPETROL. Informó que ante la Superintendencia de Sociedades cursó el proceso de liquidación obligatoria de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, dentro del cual se ordenó el pago al extinto ISS de los aportes al sistema de seguridad social, sin embargo, a pesar de haber acreditado los extremos de la relación laboral (desde el año 1980 a 1996) y el total de semanas (592,12 semanas), la administradora reportó erradamente la información y solo incluyó en el proceso concursal las cotizaciones comprendidas entre el 1 de abril de 1995 al 31 de julio de 1996. COLPENSIONES omitió su deber de adelantar las gestiones de cobro por los ciclos enero a agosto de 1996. Indicó que ECOPETROL por medio de su contratista le realizó pagos por la labor realizada en aplicación de la convención colectiva de trabajo y entre los años 1997 y 2015, prestó servicios a diversas empresas del sector de los petróleos, en cargos con exposición de alto riesgo. Colpensiones negó su derecho pensional porque no cumple con el requisito de la densidad de semanas que prevé la Ley 797/2003, al contar con 864 semanas. Considera que con la suma del tiempo reconocido por la administradora, junto a las 592,14 semanas que laboró

para AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, y las 19,7 laboradas con HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO, acredita el requisito de semanas. Solicitó a Colpensiones la corrección de la historia laboral para que se incluya dichos ciclos sin obtener respuesta favorable. El 1 de marzo de 2016 presentó reclamación administrativa ante ECOPETROL, la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES y elevó petición ante el exliquidador de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA.

Actuación Procesal

Admitida la demanda por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, las accionadas contestaron de la siguiente manera:

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, en los términos del escrito visible en fls. 152 a 160.

- Se opuso a las pretensiones.
- En cuanto a los hechos aceptó la fecha de nacimiento, su última cotización al sistema (31 de mayo de 2015), el pago al extinto ISS de los aportes al sistema de seguridad social en virtud del proceso de liquidación obligatoria de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, aceptó las empresas en las que laboró el actor y agotamiento de la reclamación administrativa.
- Formuló como excepciones de mérito; inexistencia del derecho y de la obligación, prescripción, improcedencia de intereses moratorios e indexación, buena fe y genérica.

LA EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS ECOPETROL S.A. como solidaria de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, en los términos del escrito visible en fls. 182 a 188.

- Se opuso a las pretensiones.
- En cuanto a los hechos aceptó la petición que elevó el actor ante esa entidad.
- Formuló como excepciones de mérito; inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y buena fe.

La SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, en los términos del escrito visible en fls. 204 a 211.

- Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos aceptó fecha de nacimiento, extremos laborados con AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA (9 de noviembre de 1980 al 4 de agosto de 1996), a través de diferentes contratos, lapso en el cual el empleador realizó trabajos en calidad de contratista para ECOPETROL, el trámite del proceso de liquidación obligatoria de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, periodo para el cual el actor era trabajador activo y se encontraba afiliado al ISS y agotamiento de la reclamación administrativa.
- Formuló como excepciones de mérito; falta de legitimación en la causa por pasiva, indebida acumulación de pretensiones y genérica.

HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO, en los términos del escrito visible en fls. 264 a 290.

- Se opuso a las pretensiones.
- En cuanto a los hechos aceptó que el actor trabajó para esa empresa del 1 de julio de 1981 al 20 de noviembre de 1981 un total de 19,7 semanas, mediante contratos de obra, en el cargo de encuellador.
- Formuló como excepciones de mérito; inexistencia de las obligaciones reclamadas por ausencia de la carga de efectuar aportes a pensión con anterioridad a la expedición de la Ley 100/93 respecto de las compañías del sector hidrocarburos, principio de legalidad, ilegalidad en el reconocimiento de aportes a pensión por vinculaciones laborales anteriores a 1993 en el sector hidrocarburos, la seguridad jurídica base del estado de derecho, no hay lugar a hacer cotizaciones a pensión especial por actividades de alto riesgo en el cargo de encuellador, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe y genérica.

Sentencia de Primera Instancia

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia en la que condenó a HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO al pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones desde el 1 de julio de 1981 hasta el 20 de noviembre del mismo año y a ECOPETROL S.A. como responsable solidaria de las condenas en contra de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA el pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones interrumpidamente, desde el 9 de noviembre de 1980 hasta el 24 de agosto de 1996. Ordenó a COLPENSIONES reconocer y pagar la pensión de vejez en los términos dispuestos en los Arts 21, 33 y 34 de la ley 100 de 1993 modificada por la ley 797

del 2003 a RENTERÍA CORDOBA a partir de la fecha que cumpla los 62 años o del retiro del sistema, lo que primero ocurra. Para llegar a esa determinación el juez encontró demostrada la relación laboral con HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO desde el 1 de julio de 1981 hasta el 20 de noviembre del mismo; con la compañía AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA se demostró la relación laboral en los periodos que se relacionan a continuación:

DESDE	HASTA
9 de noviembre de 1980	30 de abril de 1981
1 de mayo de 1981	31 de mayo de 1981
4 de febrero de 1982	16 de marzo de 1982
26 de abril de 1982	12 de agosto de 1982
20 de septiembre de 1982	30 de septiembre de 1982
1 de octubre de 1982	31 de diciembre de 1982
7 de marzo de 1983	8 de febrero de 1984
10 de marzo de 1984	3 de mayo de 1984
21 de julio de 1984	24 de enero de 1985
25 de enero de 1985	31 de octubre de 1986
1 de noviembre de 1986	20 de febrero de 1987
22 de febrero de 1987	31 de marzo de 1987
1 de abril de 1987	25 de noviembre de 1987
26 de noviembre de 1987	31 de marzo de 1989
1 de abril de 1989	1 de noviembre de 1989
27 de julio de 1990	31 de julio de 1990
23 de agosto de 1990	19 de octubre de 1990
29 de octubre de 1990	13 de febrero de 1991
18 de febrero de 1991	24 de marzo de 1991
24 de agosto de 1991	12 de febrero de 1992
6 de febrero de 1992	5 de julio de 1992
12 de septiembre de 1992	25 de septiembre de 1992
1 de enero de 1993	12 de mayo de 1993

Frente a la solidaridad de ECOPETROL S.A. con la sociedad AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA la encontró probada puesto que la actividad que debía prestar el demandante a través de la empresa AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA era propia o del giro normal del objeto a desarrollar por la empresa de petróleo ECOPETROL S.A. Finalmente en lo que hace referencia al reconocimiento pensional consideró que cumple con los requisitos previstos en el Art. 9 de la Ley 797/03, al tener en cuenta los periodos antes reconocidos junto con los cotizados efectivamente ante COLPENSIONES, sin embargo su reconocimiento se hizo en abstracto.

Recurso de Apelación

La Parte demandante, considerar que procede la condena de los intereses moratorios, como quiera que desde el 1 de octubre de 1993, las empresas de exploración y explotación de petróleo debían hacer el aprovisionamiento al ISS de los aportes pensionales de sus trabajadores, por lo que incurrir en esta omisión habilita tal condena.

La Parte demandada HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO

solicita se absuelva del pago de los aportes por el tiempo laborado por el demandante, como quiera que fue por disposición del Gobierno Nacional a través de conceptos emitidos por el ISS, MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL y MINISTERIO DE HACIENDA entre otros, donde se ha concluido que no hay obligación alguna en cabeza de los empleadores, aunado a que estos tiempos no serían computables a fin de obtener la pensión de vejez bajo el amparo de la Ley 100/93. De confirmarse la decisión solicita de forma subsidiaria que se ordene el pago de los aportes indexado y no el calculo actuarial, por cuanto la sanción que implica su liquidación, no se debe aplicar a esta demandada.

Alegatos ante este Tribunal (Art. 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)

Parte demandante: Solicita se confirme la sentencia proferida por el A quo, considera que debe ser reconocido y pagado el cálculo actuarial respecto de los periodos efectivamente laborados para la demandada, pues la mora en el pago de los aportes al sistema general de pensiones la debe asumir el empleador y no puede perjudicar al trabajador en lo que concierne a su derecho pensional.

Parte demandada

ECOPETROL S.A: Solicita se revoque la decisión de primera instancia, al efecto considera que no puede asumir solidariamente obligaciones de una empresa que no le prestaba servicios de forma exclusiva y no se puede concluir que el demandante durante su vinculación estuvo asignado solamente a contratos suscritos con Ecopetrol S.A. Indica que para el sector petrolero la obligación de afiliación al régimen de seguros sociales se hizo exigible hasta el 1 de octubre de 1993 y por lo tanto en los periodos no cotizados no hay una obligación imputable.

COLPENSIONES: Solicita se confirme la decisión de primera instancia, toda vez que el demandante no tiene derecho al reconocimiento y pago de la reliquidación pensional debido a que la omisión en las cotizaciones al sistema general de pensiones no supone una desafiliación. Además, señala que el actuar de la entidad fue conforme a los principios de la buena fe.

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES: Solicita se denieguen las pretensiones incoadas en su contra, en la medida que el actor no probó la existencia del derecho en su momento para ser acreedor del bono pensional que reclama, a su vez no se encuentra daño antijurídico derivado del actuar de la administración en el litigio.

CONSIDERACIONES

La Sala precisa que conocerá en el grado jurisdiccional de consulta a favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES Y ECOPETROL S.A. en los puntos en los que fue condenada y no fueron apelados¹.

Reclamación Administrativa

Fue agotada en legal forma, ante COLPENSIONES conforme se desprende del escrito visible a folio 18 a 21, donde solicitó el reconocimiento pensional; ante ECOPETROL S.A. conforme se advierte en el escrito que reposa a folio 71 a 73, donde peticiono el pago del cálculo actuarial como responsable solidario de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA Y HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO; ante la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES según escrito que milita a folio 77, donde solicitó se le informara ante quien se debe dirigir a fin de obtener el pago del bono pensional conforme al Auto 440-8784 de 1998 proferido por esa entidad, actuaciones con las que se tiene por acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el Art. 6º del C.P.T y S.S.

¹ Lo anterior dado los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicación No. 34552 del 26 de noviembre de 2013 MP Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón ratificada en la sentencia AL4088-2014 radicación No 60884 del 23 de junio de 2014 MP Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve.

Existencia del contrato de trabajo

Alega el demandante que la vinculación laboral con HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO ocurrió desde el 1 de julio al 20 de noviembre de 1981, y con la empresa AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA desde el 9 de noviembre de 1980 hasta el 24 de agosto de 1996, interrumpidamente.

No es tema de controversia la primera relación laboral referida (con HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO) como quiera que fue un hecho aceptado desde la contestación de la demanda y se corrobora con la certificación laboral de folio 31.

En cuanto a la relación contractual con AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, fueron allegados al plenario resumen de historia de semanas expedida por COLPENSIONES, copias del trámite concursal ante la Superintendencia de Sociedades (fls. 41 a 70), desprendibles de pago (fls. 80 a 101 y 320 a 391), contratos de trabajo (fls. 342 a 346) y certificación laboral emanada del empleador (fl. 33-36 y 348), donde se relacionan los siguientes contratos:

DESDE	HASTA
9 de noviembre de 1980	30 de abril de 1981
1 de mayo de 1981	31 de mayo de 1981
4 de febrero de 1982	16 de marzo de 1982
26 de abril de 1982	12 de agosto de 1982
20 de septiembre de 1982	30 de septiembre de 1982
1 de octubre de 1982	31 de diciembre de 1982
7 de marzo de 1983	8 de febrero de 1984
10 de marzo de 1984	3 de mayo de 1984
21 de julio de 1984	24 de enero de 1985
25 de enero de 1985	31 de octubre de 1986
1 de noviembre de 1986	20 de febrero de 1987
22 de febrero de 1987	31 de marzo de 1987
1 de abril de 1987	25 de noviembre de 1987
26 de noviembre de 1987	31 de marzo de 1989
1 de abril de 1989	1 de noviembre de 1989
27 de julio de 1990	31 de julio de 1990
23 de agosto de 1990	19 de octubre de 1990
29 de octubre de 1990	13 de febrero de 1991
18 de febrero de 1991	24 de marzo de 1991
24 de agosto de 1991	12 de febrero de 1992
6 de febrero de 1992	5 de julio de 1992
12 de septiembre de 1992	25 de septiembre de 1992
1 de enero de 1993	12 de mayo de 1993
13 de mayo de 1993	15 de julio de 1993

23 de septiembre de 1993	15 de noviembre de 1993
17 de diciembre de 1993	19 de enero de 1994
7 de marzo de 1994	6 de mayo de 1994
14 de octubre de 1994	18 de octubre de 1994
10 de mayo de 1994	8 de junio de 1994
11 de febrero de 1995	6 de marzo de 1995
1 de octubre de 1995	19 de noviembre de 1995
20 de noviembre de 1995	10 de marzo de 1996
7 de marzo de 1995	30 de septiembre de 1995
9 de junio de 1996	4 de agosto de 1996

Adicional, de los testimonios rendidos por MARCOS JAIRO BASTO ÁLVAREZ y JULIO CESAR RODRIGUEZ RUIZ, quienes dieron cuenta de la forma en que se ejecutó la relación de trabajo, cargos que desempeñó el actor, los pagos y afiliaciones a la seguridad social; lo que conlleva a la Sala a concluir que JESUS HERMES RENTERÍA CÓRDOBA laboró para AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA de forma discontinua y por los periodos que antes se relacionaron, vinculación que se dio a través de varios contratos por obra o labor contratada, en los cargos de cuñero, encuallador, perforador en equipos de perforación y workover, desde el 9 de noviembre de 1980 y hasta el 4 de agosto de 1996, tal como lo determinó el juez de primera instancia.

Cotizaciones al sistema de seguridad social

Acreditadas como se encuentran las relaciones laborales, corresponde a La Sala establecer si hay lugar al pago de las cotizaciones ante COLPENSIONES de los periodos que se encontraron probados, por lo que se debe resaltar que los empleadores HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO y AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, son compañías que pertenecen al sector de hidrocarburos, frente a lo cual se recuerda que con el Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año en su Art. 1, se estableció la obligatoriedad de afiliación al régimen de los seguros sociales obligatorios a los trabajadores vinculados mediante contrato de trabajo y de aquellos que presten sus servicios en empresas del sector oficial, siempre que no estuvieran exceptuados por disposición legal. Esta obligación se hizo de manera paulatina a medida que el ISS extendiera la cobertura en el territorio nacional.

Luego, con la expedición del Acuerdo 264 del 13 de diciembre de 1967 aprobado mediante Decreto 64 del 22 de enero de 1968, fue ordenada la inscripción al seguro

social obligatorio de estas empresas, sin embargo, el Art. 5 del Acuerdo 257, estableció que la fecha de llamado a inscripción se llevaría a cabo atendiendo las circunstancias operativas del Instituto que posibilitaran la aplicación de la cobertura. En consecuencia, se fijó como fecha de inscripción el 1 de septiembre de 1982, empero, esta data se aplazó mediante Resolución 4454 de 1982 al 1 de noviembre de 1982 y luego al 1 de enero de 1983, de conformidad con la Resolución 4659 de 1982. Posterior a ello, el Director del ISS expidió la Resolución 5043 del 15 de noviembre de 1982, a través de la cual se dejó sin efectos indefinidamente la Resolución 3540 del 6 de agosto de 1982, bajo el argumento que por recomendación de la Junta Administradora del ISS, no debía hacerse uso de la facultad conferida en el citado Art. 5 para determinar la fecha de llamamiento a inscripción de las empresas del sector de petróleo, hasta tanto no se llevara a cabo una etapa de concertación entre el gobierno, los patronos y los trabajadores.

Una vez reestructurado el ISS a través del Decreto 2148 de 1992, conforme al mismo, el presidente de la entidad, profirió la Resolución 4250 del 28 de septiembre de 1993 y fijó el 1 de octubre de 1993, como fecha de iniciación de inscripción en el régimen de los seguros sociales obligatorios de las empresas petroleras. En virtud de lo anterior, en principio se podría decir que los tiempos laborados anteriores al 1 de octubre de 1993 para las empresas del sector de petróleo, en virtud de la Resolución 4250 del 28 de octubre de 1993, no son computables para una pensión del sistema general de pensiones, al no existir la obligación de la afiliación, sin que se pueda predicar una omisión imputable al empleador, sin embargo, el Art. 72 de la Ley 90/46 impuso la obligación a los empleadores de hacer los aprovisionamientos de capital a fin efectuar los aportes al ISS en los casos en se asumiera por la entidad dicha obligación.

Lo anterior encuentra sustento en lo dicho por la CSJ en sentencia 41745 del 16 de julio de 2014 reiterada en sentencia CSJ SL3110-2019, ésta última en la que indicó:

"La jurisprudencia de esta Sala, de manera reiterada y pacífica ha adocinado que el empleador que no afilie a su trabajador al sistema de seguridad social, incluso debido a la falta de cobertura del ISS debe responder por las obligaciones pensionales frente a sus trabajadores (CSJ SL5790-2014, CSJ SL4072-2017 y SL14215-2017), máxime cuando se trata de períodos en que aquellas estaban a su cargo (CSJ SL17300-2014, CSJ SL4072-2017, CSJ SL10122-2017, CSJ SL5541-2018 y CSJ SL3547-2018) y, por tanto, deben asumir el título pensional correspondiente a efectos del reconocimiento de la pensión de vejez (CSJ SL9856-2014, CSJ SL173002014, SJ SL14388-2015,

CSJ SL10122-2017, CSJ SL15511-2017, CSJ SL068-2018, CSJ SL1356-2019 y CSJ SL1342-2019).

Ello es así, porque el pago del mencionado título a la entidad de seguridad social a la cual se encuentra afiliado el trabajador, tiene por finalidad cubrir esos períodos no cotizados e integrar el capital que se requiere para el reconocimiento de la prestación de vejez, es decir, su único objetivo es que se perfeccione la subrogación de un riesgo que anteriormente asumía el empleador.

Así, lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley 90 de 1946 no resulta aplicable al sub lite, en la medida en que regula los eventos en los que el seguro social obligatorio ofreció cobertura, distinto al supuesto analizado en el que este no había entrado a regir. Entonces, como en la vigencia de la relación laboral no hubo llamamiento a inscripción en el municipio de Ibagué, donde prestó sus servicios Alfonso Mejía Moncaleano y dicha cobertura inició después de extinguirse el vínculo laboral, el empleador debe reconocer un título pensional a favor de su ex trabajador, a fin de que tales tiempos se computen para una eventual pensión de vejez.

*Lo anterior, **no implica la imposición de una obligación por fuera de la ley**, como erradamente lo manifiesta la recurrente; por el contrario, busca garantizar el derecho fundamental a la seguridad social de los trabajadores que no pueden verse perjudicados por la falta de cobertura del ISS, especialmente tratándose de periodos efectivamente laborados y que, como tales, deben tenerse en cuenta para efectos pensionales. Por lo anterior, cuando no fue posible la afiliación, lo pertinente es que **el empleador pague el cálculo actuarial** para que se integre el capital que se requiere para el otorgamiento de la pensión de vejez.”*

En consecuencia, como quiera que para las empresas dedicadas a la actividad del petróleo la afiliación de los trabajadores fue obligatoria desde el 1 de octubre de 1993, estas compañías estaban en la obligación de hacer las partidas tendientes a sufragar los aportes en pensiones de sus trabajadores y con ello garantizar el derecho a la seguridad social de los mismos.

Así las cosas, al encontrarse probado que el demandante laboró al servicio de HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO entre el 1 de julio de 1981 y el 20 de noviembre de ese año y para la compañía AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA desde el 9 de noviembre de 1980 hasta el 4 de agosto de 1996, de manera interrumpida y discontinua, periodos en los cuales las empleadoras no realizaron cotización en pensiones al no estar en la obligación de hacerlo, excepto el lapso del 1 de abril de 1995, hasta el 4 de agosto de 1996 con AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, periodo en el cual se realizaron los aportes, como se advierte del resumen de semanas que milita a folio 161 a 171; conforme lo antes esbozado es procedente que deban responder por las cotizaciones de los periodos

en que estuvo bajo su amparo la prestación de vejez del actor, por lo que deberán cancelar a COLPENSIONES el cálculo actuarial que por ella se realice, entidad del sistema de seguridad social a la cual se encuentra afiliado RENTERIA CORDOBA,.

En este punto, se hace necesario adicionar la sentencia consultada y apelada, como quiera que en su parte resolutive se omitió incluir la totalidad de los periodos respecto de los cuales se ordena el pago de los aportes a cargo de AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, al contener únicamente los contratos hasta el 12 de mayo de 1993; en consecuencia se establecen los periodos a pagar de la siguiente manera:

DESDE	HASTA
9 de noviembre de 1980	30 de abril de 1981
1 de mayo de 1981	31 de mayo de 1981
4 de febrero de 1982	16 de marzo de 1982
26 de abril de 1982	12 de agosto de 1982
20 de septiembre de 1982	30 de septiembre de 1982
1 de octubre de 1982	31 de diciembre de 1982
7 de marzo de 1983	8 de febrero de 1984
10 de marzo de 1984	3 de mayo de 1984
21 de julio de 1984	24 de enero de 1985
25 de enero de 1985	31 de octubre de 1986
1 de noviembre de 1986	20 de febrero de 1987
22 de febrero de 1987	31 de marzo de 1987
1 de abril de 1987	25 de noviembre de 1987
26 de noviembre de 1987	31 de marzo de 1989
1 de abril de 1989	1 de noviembre de 1989
27 de julio de 1990	31 de julio de 1990
23 de agosto de 1990	19 de octubre de 1990
29 de octubre de 1990	13 de febrero de 1991
18 de febrero de 1991	24 de marzo de 1991
24 de agosto de 1991	12 de febrero de 1992
6 de febrero de 1992	5 de julio de 1992
12 de septiembre de 1992	25 de septiembre de 1992
1 de enero de 1993	12 de mayo de 1993
13 de mayo de 1993	15 de julio de 1993
23 de septiembre de 1993	15 de noviembre de 1993
17 de diciembre de 1993	19 de enero de 1994
7 de marzo de 1994	6 de mayo de 1994
14 de octubre de 1994	18 de octubre de 1994
10 de mayo de 1994	8 de junio de 1994
11 de febrero de 1995	31 de marzo de 1995
7 de marzo de 1995	31 de marzo de 1995

Se precisa, que el pago de estas cotizaciones se debe realizar mediante calculo actuarial, tal como se indicó en sentencia CSJ SL3110-2019, al señalar:

"No sobra destacar que a partir del año 2014, la jurisprudencia de esta Sala dejó de lado la teoría que defiende la recurrente en sede del recurso extraordinario. En efecto, desde la sentencia CSJ SL 41745, 16 jul. 2014, la postura que adoptó esta Corporación, es que las obligaciones de los empleadores con sus trabajadores derivadas de la seguridad social en pensiones, subsisten aun cuando la falta de afiliación al sistema no obedezca a su culpa o negligencia.

A causa de lo anterior, en los periodos no cotizados por falta de cobertura, los empleadores través de un cálculo actuarial asumen las contingencias que se originan en la vejez, invalidez o muerte, de tal forma que con dichos recursos se garantice el financiamiento de las prestaciones que se encuentran a cargo del ISS hoy Colpensiones."

En este sentido, se **modificará** la sentencia consultada y apelada, como quiera que se había ordenado el pago del calculo de aportes que para el efecto realice COLPENSIONES, y lo que se debió ordenar es el cálculo actuarial como quedo expuesto.

Solidaridad de ECOPETROL S.A.

Frente a la solidaridad que invoca el demandante a cargo de ECOPETROL S.A., conforme lo establece el artículo 34 del C.S.T.², las obligaciones de carácter laboral se extienden de manera solidaria al beneficiario o dueños de la obra, siempre que las labores realizadas, no sean extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio. Se tiene que el objeto social de ECOPETROL S.A., se circunscribe entre otros a *"el desarrollo, en Colombia o en el exterior, de actividades comerciales o industriales correspondientes o relacionadas con la exploración, explotación, refinación, transporte, almacenamiento, distribución y comercialización de hidrocarburos, sus derivados y productos."*

En punto de lo anterior, revisadas las pruebas allegadas al plenario, en el CD del folio 382, y en el que reposan los contratos celebrados con la compañía AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, entre otros, se encuentran DIJP12488,

² "... 1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores..."

DIJF00391, DIJP390, DIJP0491, DIJP21689, DIJP238-AD88, DIJP25390, DIJP25489, DIJP35389, DIJP398, se tiene que el objeto de los mismos era la ejecución de los procesos de suministro en arrendamiento, operación de equipos de perforación y su funcionamiento; tal y como se lee del contrato DIJP12488, que precisa "*objeto: suministrar en arrendamiento el equipo necesario y la operación del mismo para la ejecución de los trabajos de terminación de hasta 63 pozos perforados para el proyecto de inyección de vapor, en la formación carbonera, campo Tibú, Distrito Norte, (Norte de Santander), esta operación será ejecutada utilizando los equipos de propiedad del contratista que aparecen detallados en el Anexo 1 el cual forma parte del primer contrato (...)*"; de igual manera el objeto del contrato DIJP21689, dispone: "*EL CONTRATISTA se obliga para con ECOPETROL al acondicionamiento y/o terminación de cinco (5) pozos con opción de un (1) adicional en el área del Valle Superior del Magdalena, mediante la operación del equipo No. 41 Wilson 42 B double drum, el cual podrá ser sustituido por una sola vez por el equipo No. 37 Franks 108-821, continuándose la ejecución del contrato con este segundo equipo, los cuales serán suministrados por el CONTRATISTA para tal fin, estos trabajos serán ejecutados teniendo en cuenta que la profundidad de los pozos no supere la capacidad del citado equipo. (...)*"

Sin mayores esfuerzos se evidencia que el objeto social de la demandada ECOPETROL y el objeto de los contratos celebrados con AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, son perfectamente similares, en tanto que las actividades que desarrolló el contratista son del curso normal de ECOPETROL S.A., y como consecuencia las labores que realizó el demandante en los cargos de encuellador, cuñero perforador en equipos de perforación y workover, que quedaron demostrados con la certificación que expidió el empleador, se acompañan con el cumplimiento del objeto social de ECOPETROL S.A., aunado a que era el dueño y beneficiario de la obra. En consecuencia se confirma la declaratoria de solidaridad que declaró el A quo entre ECOPETROL y la empresa AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, frente a las acreencias laborales a favor del demandante.

Pensión de vejez

El Art. 9 de la Ley 797 de 2003, normativa bajo la cual solicita el demandante el reconocimiento pensional, dispone:

"Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

En relación con el primero de los requisitos, se tiene que cumplió los 62 años de edad el 8 de mayo de 2017 (fl. 17), en cuanto a la densidad de semanas, está acreditado con la historia laboral (fl. 161 a 171), que el actor cuenta con 759,29 semanas cotizadas, a las que se deben adicionar las 549,71 semanas que corresponden a los tiempos con los empleadores AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES Y HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO, reconocidos en este proceso, lo que arroja un total de 1.308,99 semanas. Así las cosas, una vez se realice los aportes ordenados, y con los que se completa el requisito faltante, COLPENSIONES deberá a reconocer y pagar la pensión de vejez a favor de JESUS HERMES RENTERIA CORDOBA, desde el cumplimiento de la edad mínima o desde la fecha de retiro del sistema según sea el caso. En cuanto a la liquidación de la prestación, la entidad deberá ceñirse a lo establecido en los Art. 21, 33 y 34 de la Ley 100/93.

Intereses moratorios

Respecto a los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100/93, encuentra la Sala que ante la mora en el pago de las mesadas pensionales, se impone su pago. No obstante, como fue por esta vía que se ordeno el pago de los aportes con los cuales RENTERÍA CÓRDOBA cumple con el requisito de la densidad de semanas para obtener su pensión de vejez, La Sala advierte que en este momento no encuentra probada mora alguna imputable a COLPENSIONES en cuanto al reconocimiento y pago de la prestación, por lo que no hay lugar a imponer condena por este concepto.

Prescripción

Para resolverla basta con recordar que los aportes a la seguridad social son imprescriptibles, como lo ha enseñado la SL CSJ en sentencia 35554 del 8 de mayo de 2012, con ponencia del Magistrado Francisco Javier Ricaurte Gómez y la SL 792 del 13 de noviembre de 2013 Rad. 34671 MP Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve, entre otras. En lo que respecta a las mesadas pensionales, analizadas por el A quo a la luz de los artículos 488 y 489 del CST y artículo 151 del CPTSS, precisa La Sala que no hay lugar a realizar estudio alguno, como quiera que aún no se ha puesto en marcha ante la Administradora para que se pronuncie de fondo sobre la prestación.

De conformidad con todo lo anterior, La Sala modifica únicamente los ordinales TERCERO y CUARTO de la sentencia consultada y apelada tal como se expondrá en la parte resolutive de esta sentencia.

COSTAS

Las de primera instancia se confirman, la de alzada están a cargo de la parte demandante y de la demandada HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO. Se fija la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho para cada una.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. - MODIFICAR el ordinal **TERCERO** de la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá el día 10 de diciembre de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído, el cual quedara así:

"TERCERO: CONDENAR a la demandada HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO., al reconocimiento y pago a favor del

demandante **JESÚS HERMES RENTERÍA** del valor de todos y cada uno de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, causados desde el **01 de julio de 1981 hasta el 20 de noviembre de 1981**, en la forma y cuantía que establezca la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, en el correspondiente CALCULO ACTUARIAL, teniendo para el efecto como Ingreso Base de Cotización, el salario devengado por el trabajador, que en ningún momento podrá ser inferior al SMMLV, cuando no sea posible determinarlo, acorde a lo ya expuesto.”

SEGUNDO. - MODIFICAR el ordinal **CUARTO** de la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá el día 10 de diciembre de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído, el cual quedara así:

"TERCERO: CONDENAR a la demandada AN SON DRILLING COMPANY OF COLOMBIA, al reconocimiento y pago a favor del demandante **JESÚS HERMES RENTERÍA** del valor de todos y cada uno de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, causados en los siguientes periodos:

DESDE	HASTA
9 de noviembre de 1980	30 de abril de 1981
1 de mayo de 1981	31 de mayo de 1981
4 de febrero de 1982	16 de marzo de 1982
26 de abril de 1982	12 de agosto de 1982
20 de septiembre de 1982	30 de septiembre de 1982
1 de octubre de 1982	31 de diciembre de 1982
7 de marzo de 1983	8 de febrero de 1984
10 de marzo de 1984	3 de mayo de 1984
21 de julio de 1984	24 de enero de 1985
25 de enero de 1985	31 de octubre de 1986
1 de noviembre de 1986	20 de febrero de 1987
22 de febrero de 1987	31 de marzo de 1987
1 de abril de 1987	25 de noviembre de 1987
26 de noviembre de 1987	31 de marzo de 1989
1 de abril de 1989	1 de noviembre de 1989
27 de julio de 1990	31 de julio de 1990
23 de agosto de 1990	19 de octubre de 1990
29 de octubre de 1990	13 de febrero de 1991
18 de febrero de 1991	24 de marzo de 1991
24 de agosto de 1991	12 de febrero de 1992
6 de febrero de 1992	5 de julio de 1992
12 de septiembre de 1992	25 de septiembre de 1992
1 de enero de 1993	12 de mayo de 1993

13 de mayo de 1993	15 de julio de 1993
23 de septiembre de 1993	15 de noviembre de 1993
17 de diciembre de 1993	19 de enero de 1994
7 de marzo de 1994	6 de mayo de 1994
14 de octubre de 1994	18 de octubre de 1994
10 de mayo de 1994	8 de junio de 1994
11 de febrero de 1995	31 de marzo de 1995
7 de marzo de 1995	31 de marzo de 1995

Pagos que deberán efectuarse en la forma y cuantía que establezca la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, en el correspondiente CALCULO ACTUARIAL, teniendo para el efecto como Ingreso Base de Cotización, el salario devengado por el trabajador, que en ningún momento podrá ser inferior al SMMLV, cuando no sea posible determinarlo, acorde a lo ya expuesto.”

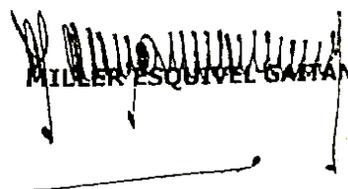
TERCERO. - CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá el día 10 de diciembre de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

CUARTO. - COSTAS: Las de primera instancia se confirman, la de alzada están a cargo del demandante y de la demandada HELMERICH & PAYNE (COLOMBIA) DRILLING CO. Se fija la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA


MILLER ESQUIVEL GAFTÁN

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ANA MERCEDES MEDELLÍN CUERVO CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. Rad. 2018 00292 01 Juz 24.

En Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días de enero de dos mil veintiuno (2021), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA

ANA MERCEDES MEDELLÍN CUERVO demandó a COLPENSIONES para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fls 4 y 5.

- Reliquidación con lo cotizado en toda la vida y todos los factores salariales devengados.
- Indexación.
- Uso de las facultades ultra y extra petita.
- Costas.

Los hechos de la demanda se describen a fls. 2 a 4. Prestó servicios en la sociedad de cirugía Hospital San José desde el 03 de octubre de 1968 y el 07 de junio de 1970, al Ministerio de Relaciones Exteriores entre el 08 de junio de 1970 y el 06 de septiembre de 1984, se vinculó con el Instituto María Cano entre el 01 de septiembre de 1987 y el 11 de mayo de 1999 y efectuó aportes como independiente desde el 01 de mayo de 2001 y el 30 de noviembre de 2002. El 13 de agosto de 2004 el ISS le reconoció pensión de vejez, con el promedio de los últimos 10 años, aplicó una tasa del 85% pero no tuvo en cuenta todos los factores salariales devengados con el Ministerio de Relaciones Exteriores. Al contar con más de 1.250 semanas cotizadas en toda la vida solicitó el 10 de junio de 2016 la reliquidación de la prestación a la cual no se accedió. Colpensiones cuando reconoció la pensión no indexó la primera

mesada, no aplicó la norma más favorable ni tuvo en cuenta al fijar la mesada los intereses por mora causados.

Actuación Procesal

Admitida la demanda por el Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, la accionada la contestó en la forma y términos del escrito visible a folios 48 a 54.

- Se opuso a las pretensiones.
- Aceptó los hechos relacionados con las vinculaciones, extremos, reconocimiento pensional, la solicitud de reliquidación y su negativa.
- Formuló como excepciones de mérito; violación al principio constitucional de sostenibilidad del sistema, prescripción y genérica.

Sentencia de Primera Instancia

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo en la cual dispuso condenar a Colpensiones a reliquidar la prestación de la actora en cuantía inicial (año 2003) de \$651.907, declaró probada la excepción de prescripción respecto a las mesadas causadas con anterioridad al 11 de julio de 2013, ordenó el pago indexado de las diferencias causadas entre la mesada cancelada con la reliquidada y autorizó los descuentos en salud. Llegó a esa conclusión luego de determinar la calidad de pensionada de la actora y su condición de beneficiaria del régimen de transición, precisó que a la demandante le era aplicable la ley 71/88, el Acuerdo 049/90 (con 500 semanas) y la ley 100/93 sin modificaciones, resaltó que cuando Colpensiones liquidó la pensión aplicó las disposiciones de la ley 100/93 porque esa tasa de remplazo le era mas favorable (85%) no obstante como la pensión se liquidó con los últimos 10 años, cuando la demandante cotizó 1.544 semanas, la juez procedió al cálculo de la prestación con lo devengado en toda la vida, para los tiempos públicos aplicó los factores salariales que prevé el Dto. 1158/94 y la información contenida en los formatos CLEBP donde obtuvo una mesada superior (\$651.907) a la reconocida por la demandada (\$620.321), en consecuencia dispuso el pago indexado de las diferencias a partir del 10 de junio de 2013 como quiera que las demás mesadas están afectadas por la excepción de prescripción como quiera que reclamó ante Colpensiones solo hasta el 10 de junio de 2016.

Recurso de Apelación

Colpensiones considera injusta la condena porque sus actuaciones están conforme a los aportes que reposan en la historia laboral, citó el art. 22 de la ley 100/93 para indicar que es obligación del empleador hacer los aportes al sistema y en ese orden es el empleador quien tiene que efectuar los aportes necesarios para que la entidad proceda con la reliquidación.

Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)

Parte demandante: Guardó silencio en esta etapa.

Parte demandada: solicita se revoque la sentencia como quiera que la pensión reconocida se encuentra ajustada a derecho pues al condenar a Colpensiones a efectuar reconocimientos adicionales respecto de una prestación reconocida debidamente lleva implícita la imposibilidad del sistema del RPM de hacer frente a los presupuestos de progresividad y universalidad.

CONSIDERACIONES

La Sala procede a resolver en el grado jurisdiccional de consulta, los ítems resueltos desfavorablemente a la entidad demandada y que no fueron objeto de apelación.

Reclamación Administrativa

Fue agotada en legal forma como se desprende de la Resolución GNR 202317 del 11 de julio de 2016 (fls 23 a 26) en la que se resolvió la solicitud de reliquidación pensional con lo cotizado en toda la vida y todos los factores salariales, por lo que se tiene acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

Status de Pensionada de la Demandante

La actora no controvierte la normatividad con la que se reliquidó la prestación (ley 100/93 – texto original), fecha de efectividad (21 de enero de 2003) y tasa de remplazo aplicada (85%), tampoco es tema de controversia que la demandante es beneficiaria del régimen de transición previsto en el art. 36 de la ley 100/93, pues

de la copia de la cedula de ciudadanía se advierte que nació el 21 de enero de 1948, por lo que al 1º de abril de 1994 contaba con 46 años de edad y el ISS en Resolución No. 022217 del 13 de agosto de 2004 (expediente administrativo) también reconoció que a la demandante le era aplicable este beneficio.

Ahora, en virtud de la Resolución No 022217 del 13 de agosto de 2004 (expediente administrativo) el ISS le reconoció a MEDELLÍN CUERVO una pensión de vejez en cuantía de \$620.321, efectiva a partir del 21 de enero de 2003. Para el reconocimiento pensional tuvo en cuenta que a la demandante le era aplicable la ley 71/88 y la ley 100/93, pero que le era más favorable ésta última porque con ella podía incrementar la tasa de remplazo al 85% y también podía computar los tiempos laborados en entidad del Estado no cotizados y las semanas cotizadas al ISS, en esa oportunidad se aportó certificado de tiempo de servicio en el sector público - Ministerio de Relaciones Exteriores, para el computo del periodo comprendido entre el 08 de junio de 1970 y el 05 de diciembre de 1984, donde la actora acreditó un total de 5.128 días y en el ISS registró 5.804, menos 24 días simultáneos, para un total 10.906 días, liquidó la pensión con los últimos 10 años, aplicó un IBL de \$729.789 y una tasa del 85%. Sin embargo, como la demandante cuenta con 1550,29 semanas le resulta procedente la reliquidación con el promedio de las cotizaciones y factores devengados durante toda la vida laboral tal como lo solicita en la demanda y lo prevé el inciso 3¹ del art. 36 ley 100/93, en lo que respecta a los tiempos públicos no cotizados al ISS hoy COLPENSIONES, para determinar los factores salariales se van a tomar los establecidos en el Decreto 1158 de 1994, así una vez efectuadas las operaciones por parte de La Sala con apoyo del grupo liquidador (liquidación que se anexa para que haga parte integral de esta decisión) se obtiene un IBL de \$893.549,49, que al aplicarse la tasa de remplazo del 85% arroja una primera mesada pensional de \$759.517,07, suma que resulta superior tanto a la reconocida por el ISS (\$620.321) en su oportunidad como a la liquidada por la juez (\$651.907), no obstante como COLPENSIONES es el único apelante a efectos de no hacer más gravosa su condición se ha de confirmar la cuantía impartida por el A quo.

¹ El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, **o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior**, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

Cita COLPENSIONES en el recurso el art. 22 de la ley 100/93, para indicar que es el empleador quien debe hacer los aportes al sistema los cuales resultan necesarios para que proceda la reliquidación, interpreta La Sala que los aportes a los que se refiere son los relacionados con la información laboral de los tiempos públicos, los cuales conforme al art. 3² del Dto. 013/2001, están comprendido en los certificados de información laboral (formatos CLEBP) con los cuales ya contaba la entidad cuando estudió la prestación, obran en el expediente administrativo y también están en el proceso a folios 30 a 37.

Prescripción

Conforme la información que reposa en el expediente administrativo a la demandante le fue reconocida la pensión en Resolución No 022217 del 13 de agosto de 2004, reclamó la reliquidación el 10 de junio de 2016 (fl 23) y radicó la demanda el 21 de mayo de 2018 (fl 39), en consecuencia, se colige que la diferencia en las mesadas causadas con anterioridad al 10 de junio de 2013 se encuentra afectadas por el fenómeno prescriptivo previsto en los artículos 488 del CST y 151 del CPL.

Suficientes resultan los anteriores razonamientos para concluir en la confirmación de la sentencia apelada.

COSTAS

Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la parte demandada. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

² ARTÍCULO 3º-Certificado de información laboral. Las certificaciones de tiempo laborado o cotizado con destino a la emisión de bonos pensionales o para el reconocimiento de pensiones que se expidan a partir de la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, deberán elaborarse en los formatos de certificado de información laboral, que serán adoptados conjuntamente por los ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Trabajo y Seguridad Social, como únicos válidos para tales efectos.

RESUELVE

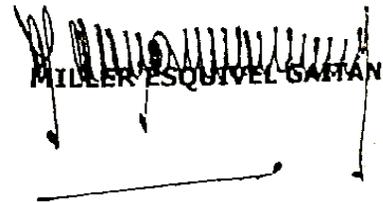
PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de Bogotá el día 18 de julio de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

SEGUNDO. - COSTAS: Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la parte demandada. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

Notifíquese y Cúmplase


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA


MILLER ESQUIVEL GAITÁN

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE RÓMULO BORRERO PROAÑOS CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. Rad. 2018 – 00347 01. Juz. 9.

En Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días de enero dos mil veintiuno (2021), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

SENTENCIA

RÓMULO BORRERO PROAÑOS demandó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fl. 55 y 56.

- Reconocer la pensión de vejez a partir del 2 de julio de 2008.
- Retroactivo del 2 de julio de 2008 al 24 de noviembre de 2011.
- Intereses moratorios.
- Indexación.
- Costas.

Los hechos se describen a fls. 52 a 55. El 2 de julio de 2008 cumplió 60 años de edad. Para el 1 de abril de 1994 contaba con más de 15 años de cotizaciones al sistema general de pensiones, para el cual cotizó hasta el 30 de abril de 2004. Dijo que el 1 de diciembre de 1997 se trasladó a la AFP BBVA hoy AFP PORVENIR. Informó que el 21 de abril de 2012 solcito a COLPENSIONES el traslado del régimen pensional y ante el silencio de la demandada acudió a la tutela, en virtud de la cual el Juzgado 35 Laboral del Circuito amparó su derecho de petición. El 17 de abril solicitó su afiliación a

COLPENSIONES, la que fue negada en virtud de la prohibición legal. El actor presentó solicitud de corrección de historia laboral el 11 de marzo de 2014, la que reiteró el 13 de mayo de 2014. Dijo que el 15 de agosto de 2014 radicó solicitud de afiliación, que fue negada por la administradora. El 18 de septiembre de 2014 reiteró la solicitud de afiliación, siendo remitida a Asofondos para determinar si le era aplicable lo dispuesto en la SU 062/2010 y aceptada el 29 de octubre de 2014. Por lo anterior solo hasta el 25 de noviembre de 2014 el demandante radicó la solicitud pensional. Le fue reconocida pensión de vejez mediante la Resolución GNR 189294 de 2015, a partir del 25 de noviembre de 2011 en virtud de la aplicación de la prescripción.

Actuación Procesal

Admitida la demanda por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de esta ciudad, y corrido el traslado, **La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, en los términos del escrito visible en fls. 83 a 93 contestó de la siguiente manera:

- Se opuso a las pretensiones.
- En cuanto a los hechos aceptó que el demandante cumplió 60 años el 2 de julio de 2008, el reconocimiento pensional y la petición que elevó sobre el retroactivo pensional.
- Formuló como excepciones de mérito; falta de inexistencia de causa para demandar, prescripción, buena fe, inexistencia de intereses moratorios e indexación, compensación y genérica.

Sentencia de Primera Instancia

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia en la que absolvió a Colpensiones de todas y cada una de las pretensiones. Para llegar a esa determinación el juez considero que la causación de la pensión se estructura cuando se reúnen las exigencia mínimas establecidas en la ley para acceder a ella y para el disfrute debe existir el reclamo de la parte interesada, como quiera que el actor presentó solicitud formal de pensión de vejez tan solo para el 25 de noviembre de 2014 y en aplicación de la prescripción trienal la misma le fue reconocida a partir del 25 de noviembre de 2011, la fecha de disfrute reconocida por la demandada es acertada. Declaró probadas las excepciones de inexistencia de causa para demandar e inexistencia de intereses moratorios e indexación, se relevó del estudio de los demás medios exceptivos planteados en la contestación.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión la **parte actora** interpone recurso de apelación y solicita el reconocimiento pensional a partir del 2008, pues a pesar que no existe petición antes del año 2014, lo cierto es que desde el año 2012 la AFP BBVA aceptó el traslado del demandante a COLPENSIONES, sin embargo, la administradora en el año 2013 negó la solicitud de traslado.

Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)

Parte demandante: Solicita se revoque la sentencia proferida, considera que el demandante tiene derecho al reconocimiento del retroactivo pensional como quiera que el disfrute de su prestación se vio afectado por la tardanza de Colpensiones en realizar la afiliación y la corrección de la historia laboral.

Parte demandada: Guardó silencio en esta etapa procesal

CONSIDERACIONES

Reclamación Administrativa

Fue agotada en legal forma, conforme se desprende de la petición de fecha 10 de febrero de 2018 (fl. 51) donde solicitó a Colpensiones el reconocimiento pensional a partir del 2 de julio de 2008, con lo que se tiene por acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

Status de Pensionado del Demandante

No se controvierte que el demandante es beneficiario del régimen de transición, pues nació el 2 de julio de 1948 (fl 2) luego para la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 contaba con 45 años de edad, por lo que la pensión de vejez le fue reconocida en Resolución GNR 189294 de 2015 (fl. 42 a 45), a partir del 25 de noviembre de 2011 con el Acuerdo 049 de 1990, en cuantía de \$2.585.465.

Disfrute de la pensión

Para el disfrute de la pensión se debe tener en cuenta el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990 , el cual indica que solo se puede entrar a disfrutar de la pensión reconocida cuando se acredite el retiro del servicio y como consecuencia del régimen general de pensiones. Se debe precisar que como fue reconocido por la demandada, el demandante causó su derecho pensional bajo el Acuerdo 049/1990 al cumplimiento de la edad de 60 años, esto es el 2 de julio de 2008 (fl. 2), como quiera que la última cotización la realizó en el ciclo de abril de 2004 (fl. 79 a 82).

Ahora, se tiene que el demandante estuvo afiliado al extinto ISS hasta el 21 de noviembre de 1997, cuando solicitó el traslado a la AFP BBVA HORIZONTE (fl. 8). Retornó a COLPENSIONES el 29 de octubre de 2014 (fl. 38), en aplicación de la sentencia SU062/2010, por lo anterior, para la data de causación de la prestación (2 de julio de 2008) no se encontraba afiliado a la demandada, ni había manifestado su intención de regresar al RPM.

De otro lado, en cuanto a las peticiones que presentó el actor, la primera corresponde al 21 de abril de 2012, que consistió en un derecho de petición que pretendía el traslado de sus aportes que se encontraban en el fondo privado, sin que se haga mención al reconocimiento pensional, petitoria que gozó de amparo constitucional tal como se desprende de las documentales que reposan a folios 11 a 12 y 65 a 67, y la entidad le brindó respuesta el 17 de abril de 2013 (fl. 17), donde se le indicó que no era viable su petición por encontrarse a menos de diez años de adquirir el derecho a la pensión, igualmente que si consideraba cumplía con lo previsto en la sentencia SU-062/2010 presentara la solicitud en este sentido.

Luego, el 11 de marzo y 13 de mayo del 2014 (fl. 24 a 27) presentó solicitud de corrección de historia laboral, en respuesta de fecha 31 de mayo de 2014 (fl. 28) se le puso de presente que la encargada de ese trámite era la AFP PORVENIR S.A. donde se encontraba afiliado en los periodos objeto de reclamación. Posterior a ello, el 15 de agosto de 2014 radicó formulario de afiliación (fl. 32), del cual obtuvo respuesta negativa al considerarse no viable por cuanto no paso las validaciones SABASS y ASOFONDOS. Reiteró la solicitud el 18 de septiembre de 2014 (fl. 34), y en respuesta se le informó que sería remitido a ASOFONDOS a fin de estudiar su viabilidad conforme la sentencia SU062/2010 (fl. 35-36). Finalmente su solicitud es aceptada en comunicación de fecha 29 de octubre de 2014.

Así mismo, se tiene que a folio 37 obra respuesta de fecha 18 de septiembre de 2014 en la que se niega el traslado en virtud de la prohibición legal de estar a menos de diez años de obtener su pensión, sin que su radicado corresponda con alguna de las peticiones a las que se ha hecho alusión. Finalmente, de las pruebas aportadas al plenario se tiene que la única solicitud pensional que elevó el actor fue el 25 de noviembre de 2014 (fl. 39 y 40), y en respuesta obtiene el reconocimiento prestacional en las condiciones ya indicadas (fl. 42-45).

Así las cosas, si bien el demandante pudo haber tenido derecho al reconocimiento pensional desde el 2 de julio de 2008 (fl. 2), resulta correcta la fecha de disfrute pensional que reconoció la demandada, ya que el actor no demostró que hubiera reclamado el derecho pensional con anterioridad al 25 de noviembre de 2014 y conforme con el termino trienal de prescripción previsto en los artículos 488 y 489 del CST y artículo 151 del CPTSS, este transcurrió entre la causación de la prestación (2 de julio de 2008) y la petición (25 de noviembre de 2014), por lo que se tiene que prescribieron las mesadas causadas con antelación al 25 de noviembre de 2011, tal como lo concluyó el juez de primera instancia.

Finalmente, no es de recibo para esta Sala el argumento del apelante, como quiera que la comunicación emanada de BBVA HORIZONTE de fecha 6 de marzo de 2013 (fl. 68 a 72), se encuentra dirigida al juez de tutela, en la misma se plasmó que se podría aceptar el traslado al RPM del demandante por cumplir con la densidad de semanas, sin embargo en cumplimiento al procedimiento establecido en la Circular Externa 06 de 2011 que fija los parámetros para acceder al traslado de régimen en virtud de la sentencia SU062/2010, esa AFP no había recibido solicitud en este sentido por parte de COLPENSIONES.

Suficientes resultan los anteriores razonamientos para confirmación de la sentencia apelada.

COSTAS

Las de primera instancia se confirman. Las de alzada están a cargo de la parte demandante. Se fija la suma de Trescientos Mil Pesos (\$300.000) como agencias en derecho.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá el día 14 de agosto de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

SEGUNDO.- COSTAS: Las de primera instancia se confirman. Las de alzada están a cargo de la parte demandante. Se fija la suma de Trescientos Mil Pesos (\$300.000) como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ



JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA



MILLER ESQUIVEL GUTIERREZ

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE FRANCISCO RODRIGUEZ VENEGAS
CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES vinculada NUEVA URBANA DE LOS LLANOS LTDA. Rad.
2019 – 00038 01. Juz. 34.**

En Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días de enero dos mil veintiuno (2021), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

SENTENCIA

FRANCISCO RODRÍGUEZ VENEGAS demandó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fl. 29 y 30.

- Declarar que es beneficiario del régimen de transición y en consecuencia tiene derecho a la pensión de vejez bajo la normativa del Acuerdo 049/90.
- Intereses moratorios.
- Indexación.
- Costas.

Los hechos se describen a fls. 25 a 29. Nació el 24 de julio de 1952, por lo que el 1 de abril de 1994 contaba con más de 40 años de edad y es beneficiario del régimen de transición. Se afilió al extinto ISS el 9 de enero de 1978, realizó cotizaciones antes de 1995 bajo el empleador PRO FRESCOS DE EXPORT S.A. del 09/01/1978 al 20/04/1978, del 29/09/1980 al 05/02/1985 y del 01/09/1985 al 02/01/1990, con el

empleador INV APOSENT GAVIRIA V Y CIA del 01/02/1979 al 10/11/1979, sin embargo, en el reporte de semanas que expide la demandada existen periodos en mora y por ello no le fue contabilizado la totalidad del tiempo cotizado. Afirmó que cuenta con 1.000 semanas cotizadas al tener en cuenta la totalidad del tiempo laborado. Elevó ante COLPENSIONES solicitud de pensión de vejez, la que le fue negada por no contar con la densidad de semanas requerida. La administradora mediante Resolución 283535 de 26 de septiembre de 2016 le reconoció indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$7.815.098.

Actuación Procesal

Admitida la demanda por el Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** contestó en los términos del escrito visible en fls. 94 a 103 y 115 a 117, de la siguiente manera:

- Se opuso a las pretensiones.
- En cuanto a los hechos aceptó que el demandante nació el 24 de julio de 1952, por lo que el 1 de abril de 1994 contaba con más de 40 años de edad y es beneficiario del régimen de transición. Se afilió al extinto ISS el 9 de enero de 1978, realizó cotizaciones antes de 1995 bajo el empleador PRO FRESCOS DE EXPORT S.A. del 09/01/1978 al 20/04/1978, reportó cotizaciones entre el enero de 1995 y junio de 2012. COLPENSIONES le negó la pensión de vejez por no contar con la densidad de semanas requerida y puso de presente los periodos reportados en mora, decisión en contra de la cual se interpuso el recurso de apelación. La administradora mediante Resolución 283535 de 26 de septiembre de 2016 le reconoció indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$7.815.098.
- Formuló como excepciones de mérito; inexistencia del derecho a reconocimiento pensional, inexistencia de los intereses moratorios, prescripción, buena fe, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas y genérica.

Sentencia de Primera Instancia

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia en la que condenó a Colpensiones al reconocimiento y pago de la pensión de vejez

revista en el Acuerdo 049/90 a partir del 3 de abril del 2017 en una cuantía equivalente al SMMLV, por 13 mesadas al año, junto con el retroactivo, autorizó descontar lo pagado por indemnización sustitutiva. Para llegar a esa determinación el juez considero que se debían tener en cuenta los periodos en mora cotizados bajo los empleadores Productos Frescos de Exportación S.A y Gantiva Gonzales Álvaro, correspondientes entre el 29 de septiembre de 1980 al 31 de agosto de 1989 y el periodo correspondiente para junio de 1995, con lo cual acreditó el requisito de las 750 semanas previsto en el AL 01/05 así como los del Acuerdo 049/90.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión la **parte actora** interpone recurso de apelación y solicita la revisión de la fecha de disfrute de la pensión de vejez y se reconozca a partir de septiembre de 2016, esto es, a partir del reconocimiento de la indemnización sustitutiva; así mismo que se acceda al reconocimiento de los intereses moratorios.

La demandada **COLPENSIONES**, solicitó se revoque la sentencia en su totalidad, considera que no se pueden tener en cuenta los periodos en mora antes de 1995, como quiera que las acciones de cobro surgieron a partir de la ley 100 de 1993 en su artículo 24.

Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)

Parte demandante: Solicita se concedan las pretensiones en favor del actor, pues manifiesta que se deben computar los periodos en mora para el reconocimiento de la prestación económica reclamada, toda vez que el hecho de que el empleador no haya realizado los aportes oportunamente al sistema general de pensiones no exime a Colpensiones de reconocer y pagar la pensión de vejez, máxime cuando ya se iniciaron las gestiones de cobro correspondientes. De igual manera solicita el pago de intereses moratorios que son procedentes en los términos del régimen de transición.

Parte demandada: guardó silencio en esta etapa.

CONSIDERACIONES

Reclamación Administrativa

Fue agotada en legal forma, conforme se desprende de la petición de fecha 23 de julio de 2018 (fl. 7 a 12) donde solicitó a Colpensiones el reconocimiento pensional, con lo que se tiene por acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

Status de pensionado del actor

No es objeto de controversia que al actor mediante Resolución GNR 283535 de 26 de septiembre de 2016 le fue reconocida indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$7.815.098 y que fue pagada en el periodo de noviembre de 2016.

Tiempo de cotizaciones a Colpensiones

El principal fundamento bajo el cual la demandada ha negado la pensión de vejez es que el actor no probó que tuviera la densidad de semanas suficientes para lograr el reconocimiento pensional, dado que en la historia laboral aparecen registradas 613,86 semanas, siendo necesario que cumpliera con las exigencias del Acuerdo 049/90 y del AL 01/2005. (fls. 14 a 16).

Aduce el demandante que su historia laboral que reporta COLPENSIONES, no refleja la totalidad de los tiempos laborados por el demandante con sus empleadores PRO FRESCOS DE EXPORT S.A. y ÁLVARO ENRIQUE GANTIVA GONZÁLEZ; al respecto del reporte de semanas allegado por COLPENSIONES (fl. 61 a 68), se advierte que bajo el empleador PRO FRESCOS DE EXPORT S.A. se reporta en los ciclos del 29/09/1980 al 31/08/1989 la observación "*Periodo en mora por parte del empleador*" y para el ciclo de junio de 1995 bajo el empleador ÁLVARO ENRIQUE GANTIVA GONZÁLEZ la observación "*Deuda presunta, pago aplicado de periodos posteriores*".

En punto de lo anterior es inobjetable la responsabilidad que le asiste a la entidad demandada en el cobro de las cotizaciones deficitarias por parte del empleador moroso, obligación que no aparece cumplida, pues solo hasta el año 2018 al resolver

la petición de pensión del actor ejerció su potestad de cobro, como se lee en la Resolución DIR 17307 de 26 de septiembre de 2018 (fl. 22 a 24). Por tanto, la mora del empleador en el pago de los aportes a pensiones no es válida como justificación legal para desconocer cotizaciones. Al respecto, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha considerado que la facultad de cobro de los aportes en mora está en cabeza de las entidades administradoras de pensiones, como en la sentencia con radicado No. 34270 de 2008, y más recientemente en la CSJ SL6030-2017, CSJ SL3399-2018, CSJ SL3550-2018 y CSJ SL2074-2020, lo cual llevara a incluir dentro del conteo general las 396,14 semanas indebidamente omitidas.

Régimen de transición y aplicación del Acto Legislativo 01 de 2005

Ahora, no se discute que el actor es beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pues nació el 24 de julio de 1952 (fl. 60) luego para su entrada en vigencia contaba con más de 40 años de edad, además se encontraba afiliado al ISS desde el 9 de enero de 1978, ante lo cual se deberá verificar si cumple con los requisitos para hacerse acreedor a la pensión consagrada en el Acuerdo 049/90 como se pretende.

En consecuencia, como quiera que el requisito de la edad lo cumplió el actor solo hasta el 24 de julio de 2012 (fl. 60), para esa fecha ya había finalizado el régimen de transición, ya que el Congreso de Republica al expedir el Acto Legislativo citado, reguló expresamente la situación de los beneficiarios del régimen y determinó que su aplicación solo iría hasta el 31 de julio de 2010 o hasta el 2014, siempre y cuando el afiliado hubiere cotizado para la entrada en vigencia de dicha normativa (25/07/2005) por lo menos 750 semanas.

El requisito de las 750 semanas cotizadas para el 25 de julio de 2005, solo es exigible para las personas que estando en el régimen de transición para el 31 de julio de 2010, no hubieren cumplido con los requisitos mínimos exigidos en la ley para alcanzar su pensión, pues en principio dicho régimen solo se podía aplicar hasta esa fecha. El demandante conservo ese beneficio ya que, para la entrada en vigencia de esa reforma constitucional, acredito 934,86 semanas de cotizaciones (fls. 60 a 68),

Ahora, los requisitos para hacerse acreedor a la pensión consagrada en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, eran, tener 60 años de edad y 1000 semanas cotizadas en toda la vida laboral o 500 semanas cotizadas dentro de los 20 anteriores al cumplimiento de la edad, requisitos que en efecto satisfizo el demandante el día 24 de julio de 2012, fecha en que cumplió los 60 años de edad (fl. 60) y tenía cotizadas **961,57** semanas de las cuales **514,17** las hizo dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad (desde 24 de julio de 1992), por lo que cumplió los requisitos para obtener la pensión.

Es de anotar, que si bien el actor le había sido reconocida una indemnización sustitutiva por el riesgo de vejez en el año 2016, esto no es impedimento para que le sea reconocida la pensión de vejez como quiera para esa data por el actor se había causado la prestación, tal como lo ha reseñado la CSJ-SL en reiterados pronunciamientos, como en la SL3719-2020 MP OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR¹.

Disfrute de la pensión

Frente al disfrute de la pensión es importante tener en cuenta el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990², el cual indica que solo se puede disfrutar de la pensión reconocida cuando se acredite el retiro del servicio y como consecuencia del régimen general de pensiones. Adicional la CSJ-SL tiene establecido que para el disfrute de la pensión de vejez se requiere el retiro o desafiliación formal del sistema, sin embargo, existen situaciones especiales de las que se puede inferir la voluntad del afiliado de no continuar vinculado a éste, tales como la terminación de su contrato laboral y solicitar el reconocimiento de la prestación o de la indemnización sustitutiva.

¹ 2. EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA NO IMPIDE EL RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN DE VEJEZ.

Al respecto, esta colegiatura, entre otras sentencias, en providencia CSJ SL, 31 ene. 2012, radicado 36637, enseñó que el reconocimiento de la indemnización sustitutiva no tiene incidencia frente al reconocimiento del derecho principal como lo es la pensión de vejez, siempre y cuando este último se haya causado antes del reconocimiento de la referida indemnización. Así se pronunció la Sala en dicha oportunidad:

No sobra destacar que el hecho de que el Instituto demandado le hubiera reconocido y pagado equivocadamente a la demandante la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez no tiene incidencia alguna en frente de la constitución del derecho pensional con anterioridad a ese momento, dado que la pérdida de eficacia de las cotizaciones por vía del reconocimiento de esta clase de prerrogativas se produce siempre y cuando no se tenga el de la pensión, que es un derecho principal, pues, aparte de que éste ipso facto al cumplimiento de sus exigencias tendrá la connotación de derecho adquirido, lo cierto es que el error del administrador del sistema de riesgos no puede ser fuente de derecho alguno a su favor como para sustraerse al reconocimiento de la prestación y, obviamente, en modo alguno en desmedro del derecho pensional del cotizante o trabajador.

² **ARTÍCULO 13. CAUSACIÓN Y DISFRUTE DE LA PENSIÓN POR VEJEZ.** *La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo.* (Subrayado fuera del texto)

Del reporte de semanas emitido por COLPENSIONES, se verifica que el demandante bajo su ultimo empleador CONSORCIO DEPORTIVO SOR 2015 cotizó desde mayo de 2016 hasta abril de 2017, si bien presentó novedad de retiro el 2 de diciembre de 2016 y el 2 de abril de 2017, lo cierto es que al actor le fue reconocida indemnización sustitutiva de la pensión de vejez mediante Resolución GNR 283535 de 26 de septiembre de 2016, por lo que no es posible tener en cuenta las cotizaciones realizadas con posterioridad a este reconocimiento, contrario a lo que se determinó en primera instancia. En consecuencia, tal como fue solicitado por la parte demandante se tendrá como fecha de disfrute el 26 de septiembre de 2016, por lo que se MODIFICA en este punto la sentencia apelada.

Liquidación de la pensión

En cuanto a los parámetros para liquidar la pensión debe precisar la Sala que como el demandante es beneficiario del régimen de transición regulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993³, solo la edad y tiempo de servicios se someterá al Acuerdo 049 de 1990, pero la forma de liquidar el IBL, es la regulada en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es que *"el ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE"*. Así se ha reiterado en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, en sentencias como la del 17 de octubre de 2008 con radicado No. 33343⁴ cuyo ponente fue el Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza y la de fecha 1º de marzo de 2011 con radicación No. 40552 con ponencia del Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve⁵.

³ La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley. (Subrayado por la Sala)

⁴ *"Precisamente con el régimen de transición pensional consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no quiso el legislador mantener para los beneficiarios la aplicación en su totalidad de la normatividad que gobernaba sus derechos pensionales, sino solamente una parte de ella. Esta Sala de la Corte ha consolidado, por reiterado y pacífico, el criterio de que dicho régimen comporta para sus beneficiarios la aplicación de las normas legales anteriores a la vigencia del Sistema General de Pensiones, en tres puntuales aspectos: edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de la pensión."*

⁵ *"Esta interpretación del Tribunal no es correcta, toda vez que el inciso 3º de la norma en comento, no se refiere para nada a quienes les faltaba más de 10 años para adquirir el derecho, sino al contingente de personas que al momento de entrar a regir el sistema pensional de la Ley 100 de 1993 "les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho", caso en el cual el ingreso base de liquidación será "el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE"*.

Por averiguado se tiene que para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 al actor le faltaban más de 10 años para adquirir el derecho a la pensión. Por lo tanto, el IBL se debe liquidar teniendo en cuenta los aportes de los últimos 10 años, sin que sea posible la liquidación con toda la vida laboral pues cotizó menos de 1.250 semanas, al IBL se le debe aplicar una tasa de reemplazo del 72%⁶. Así las cosas, revisadas las cotizaciones efectuadas por RODRIGUEZ VENEGAS entre mayo de 1995 y septiembre de 2016 (10 últimos años de cotización), se advierte que se realizaron por valores muy cercanos al SMMLV, y ante la prohibición del pago de pensiones en cuantía inferior al SMMLV, es en esta cuantía que procede su reconocimiento, tal como lo determinó la A quo. La pensión se reconocerá en trece mesadas anuales, porque se causó con posterioridad al 25 de julio de 2005, siendo aplicable los presupuestos del Acto Legislativo No 01 de 2005, inciso 8, parágrafo transitorio No 6⁷.

Intereses Moratorios e indexación

En cuanto a los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100/1993, encuentra La Sala que ante la mora en el pago de las mesadas pensionales, se impone su condena. No obstante, previo a la imposición de tal acreencia es posible analizar los hechos que rodearon la tardanza, en aras de verificar si se encuentra justificación, postura que se acompasa con pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro de los que se encuentra la sentencia de fecha 6 de noviembre de 2013 con radicación 43602, Magistrado Ponente Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

En este orden, el demandante solicitó la pensión el 23 de julio de 2018, como se advierte a folios 7 a 12, petición que fue negada mediante la Resolución SUB 215793 de 15 de agosto de 2018, bajo el argumento que no cumplía con la densidad de

En efecto, al ser un hecho indiscutido que para el 1º de abril de 1994, cuando comenzó en vigor la nueva ley de seguridad social, al demandante le faltaban más de 10 años para adquirir el derecho a la pensión de vejez, si se tiene en cuenta que la edad de 60 años la cumplió el 25 de mayo de 2004, por haber nacido el mismo día y mes del año 1944, en definitiva el IBL no era posible determinarlo con los parámetros fijados en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en la forma que lo hizo el Juez de apelaciones”

⁶ Aplica el porcentaje de parágrafo 2º del Artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990.

⁷ *“...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. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento (...)*

Parágrafo transitorio 6º. Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8º del presente artículo, aquellas personas 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...”

semanas para acceder al reconocimiento pretendido por cuanto no tuvo en cuenta los periodos en mora, dijo que la Dirección de Historia Laboral de la entidad iniciaría a través del área encargada la gestión de cobro, manifestaciones que no son de recibo para Sala, conforme se expuso en precedencia la mora en el pago de los aportes no puede afectar negativamente al afiliado. En consecuencia como la pensión se debió reconocer dentro de los 4 meses siguientes a radicación de la petición, contando la demandada hasta el 23 de noviembre de 2018 para reconocerla, tal como lo indica el Inciso 3º del Parágrafo 1º del Art. 9º de la Ley 797 de 2003 los intereses moratorios por el retroactivo son procedentes a partir del 23 noviembre de 2018 y deben cancelarse hasta que la accionada pague la totalidad de las mesadas. Por lo anterior la condena por indexación resulta incompatible y en este sentido se revocará la condena impuesta por indexación.

No comparte esta Sala, el argumento expuesto por la A quo para negar los intereses moratorios, como quiera que el reconocimiento pensional aquí concedido, no obedece a la aplicación de un nuevo criterio jurisprudencial, como quiera que esta es una posición reiterada de la CSJ, a manera de ejemplo se citan las sentencias CSJ-SL rad. 35896 de 7 jul. 2009, CSJ-SL rad. 39504 de 24 may. 2011 y CSJ-SL rad. 37902 de 24 abr. 2012, todas anteriores al año 2016 cuando se reconoció la indemnización sustitutiva y al año 2018 cuando se negó la pensión de vejez.

Excepción de Prescripción

Como quiera que se está reconociendo la pensión a partir del 26 de septiembre de 2016, el actor elevó solicitud de reconocimiento pensional ante COLPENSIONES el 23 de julio de 2018 (fl 7 a 12) y la demanda se presentó el día 16 de enero de 2019 (fl. 41), es evidente que no alcanzo a transcurrir el término trienal que señala el art. 488 del C.S.T. y el 151 del C.P.T.S.S., y en consecuencia no se configuró el fenómeno de la prescripción, por lo que se condenará a COLPENSIONES a reconocer el retroactivo de las diferencias desde el 26 de septiembre de 2016 y hasta que se verifique su pago, el que deberá ser liquidado oportunamente por la demandada.

Se autoriza descontar del retroactivo que se reconozca al demandante, la suma de \$7.815.098, que fue reconocida mediante Resolución GNR 283535 de 26 de septiembre de 2016 a título de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

Suficientes resultan los anteriores razonamientos para **MODIFICAR** la sentencia apelada, en el sentido de establecer como fecha de disfrute de la pensión de vejez el 26 de septiembre de 2016, conceder los intereses moratorios y absolver la condena por indexación.

COSTAS

Las de primera se confirman. Las de alzada están a cargo de COLPENSIONES. Se fija la suma de Trescientos Mil Pesos (\$300.000) como agencias en derecho.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. - **MODIFICAR EL ORDINAL TERCERO** de la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá el día 20 de agosto de 2019, en cual quedara así:

*"**TERCERO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del demandante FRANCISCO RODRIGUEZ VENEGAS la pensión de vejez con base en lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990 y su Decreto Reglamentario 758 del mismo año, a partir del 26 de septiembre de 2016, en cuantía equivalente a 1 SMMLV, junto con los incrementos anuales posteriores."*

SEGUNDO. - **MODIFICAR EL ORDINAL QUINTO** de la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá el día 20 de agosto de 2019, en cual quedara así:

*"**QUINTO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del demandante*

FRANCISCO RODRIGUEZ VENEGAS el retroactivo pensional entre el 26 de septiembre de 2016 y la fecha en que se realice su pago."

TERCERO. - ADICIONAR de la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá el día 20 de agosto de 2019, en el sentido de **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del demandante FRANCISCO RODRIGUEZ VENEGAS los intereses moratorios a partir del 23 noviembre de 2018 y hasta el momento del pago efectivo del retroactivo pensional."

SEGUNDO. - COSTAS: Las de primera instancia se confirman. Las de alzada están a cargo de COLPENSIONES. Se fija la suma de Trescientos Mil Pesos (\$300.000) como agencias en derecho.

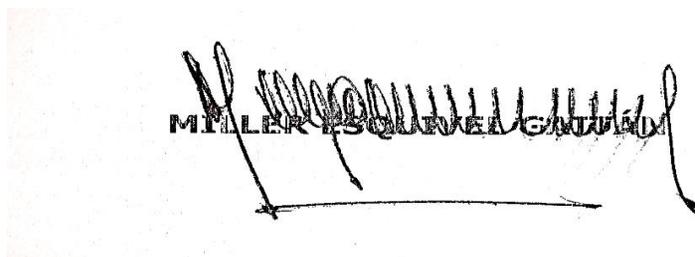
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ



JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA



MILLER ESQUIVEL GAITÁN

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE NOEL CARDONA MUÑOZ CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. Rad. 2019 00088 01 Juz 21.

En Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días de enero de dos mil veintiuno (2021), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA

NOEL CARDONA MUÑOZ demandó a COLPENSIONES para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fl 4.

- Pensión de vejez con Acuerdo 049/90.
- Retroactivo.
- Intereses moratorios.
- Costas.

Los hechos de la demanda se describen a fls. 3 y 4. Nació el 04 de mayo de 1946, cumplió los 60 años de edad el mismo día y mes del año 2006, se afilió al ISS y efectuó aportes entre el 01 de enero de 1967 y el 31 de diciembre de 2012, cuenta con un total de 1018 semanas cotizadas, cumple con los requisitos del Dto. 758/90 para acceder a la pensión de vejez, mediante resolución VPB 24457 del 14 de marzo de 2015 agotó la reclamación administrativa.

Actuación Procesal

Admitida la demanda por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, la accionada la contestó en la forma y términos del escrito visible a folios 25 a 36.

- Se opuso a las pretensiones.
- Aceptó la mayoría de los hechos excepto acreditar los requisitos del Dto. 758/90, por no cumplir las exigencias del acto legislativo 01/05.
- Formuló como excepciones de mérito; inexistencia de la obligación, improcedencia de los intereses moratorios, buena fe, imposibilidad jurídica de cumplir con las obligaciones pretendidas, prescripción y genérica.

Sentencia de Primera Instancia

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo en la cual dispuso absolver a Colpensiones de las pretensiones. Llegó a esa determinación al establecer que el demandante si bien supera las exigencias del art. 36 de la ley 100/93, lo cierto es que no completa la densidad de semanas que exige el Acuerdo 049/90, como quiera que en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad (2006) acredita solo 164.31 semanas y al 31 de julio de 2010, solo tiene 916.17. De otra parte, estableció que no supera las condiciones del acto legislativo 01/05 para continuar con el beneficio de la transición más allá de julio de 2010, pues al 29 de julio de 2005 acredita 736.45 semanas. La juez también estudio la prestación conforme las exigencias de la Ley 100/93, donde el demandante tampoco cumple con los requisitos allí previstos, pues para el año 2006 (momento en que cumplió la edad) debía acreditar 1075 semanas y a 2012 solo cuenta con 1010 semanas.

Recurso de Apelación

La parte actora apela la decisión pues considera que en atención a la edad y número de semanas cotizadas el actor tiene derecho a que se reconozca la prestación conforme el Decreto 758/90, también precisa que supera las condiciones del acto legislativo 01/05, por lo que se debe proceder con el reconocimiento de la pensión y el pago del retroactivo.

Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)

Parte demandante: Solicita se revoque la decisión como quiera que el actor le asiste derecho al reconocimiento de la pensión de vejez por cumplir con los requisitos descritos en el decreto 758/90, requiere además que le sea pagado el retroactivo pensional a que tiene derecho desde el día que cumplió la edad (60 años), es decir el 31 de noviembre de 2012.

Parte demandada: peticona se confirme la providencia al considerar que al demandante no le asiste el derecho como quiera que no cuenta con la densidad de semanas requeridas para dar aplicación al Decreto 758 de 1990.

CONSIDERACIONES

Reclamación Administrativa

Fue agotada en legal forma como se desprende de la resolución VPB 24457 del 14 de marzo de 2015 (fls 15 a 18) en la que se resolvió la solicitud de reconocimiento pensional elevada el 16 de octubre de 2013, por lo que se tiene acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

Régimen de transición

Milita a folio 10 copia de la cédula de ciudadanía de la que se advierte que el actor nació el 04 de mayo de 1946, por lo que al 1º de abril de 1994, contaba con 48 años de edad lo que lo hace en principio beneficiario del régimen de transición previsto en el art. 36 de la ley 100/93 y por ende le resulta aplicable el análisis de la prestación bajo los parámetros del Acuerdo 049/90, el cual en su art. 12 exige un mínimo de 500 semanas de cotización durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad (60 hombres y 55 mujeres) o haber acreditado 1000 semanas en cualquier tiempo. Al constatar el cumplimiento de los requisitos del actor, se tiene que entre el 04 de mayo de 1986 y el 04 de mayo de 2006, CARDONA MUÑOZ acredita 163.87 semanas, y al 31 de julio de 2010 (límite del régimen de transición conforme párrafo 4 del acto legislativo 01/05) el demandante solo reúne 955.03 semanas de conformidad con la historia laboral que milita a folio 11, en consecuencia las exigencias del Art. 12 del Acuerdo 049/90 no se encuentra satisfecha para la fecha de expiración del régimen de transición.

Ahora, el párrafo transitorio 4¹ del acto legislativo 01/05, previó una excepción para quienes sean beneficiarios del régimen de transición y que al 31 de julio de 2010 no hayan alcanzado los requisitos para la pensión, por lo que a ellos se les mantuvo dicho régimen hasta el año 2014, siempre y cuando se acredite al menos 750 semanas o su equivalente a la entrada en vigencia de dicho Acto Legislativo,

¹ Párrafo transitorio 4o. El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".

requisito que tampoco supera CARDONA MUÑOZ ya que para el 25 de julio de 2005 reúne solo 735.45 semanas, por lo que se colige que la negativa de COLPENSIONES en cuanto al reconocimiento de la pensión no es caprichosa, sino que se ajusta a las normas aplicables.

De otra parte, se tiene que la juez estudio al demandante la prestación bajo los parámetros del art, 33² de la ley 100/93, sin embargo bajo esta normatividad sigue faltando por cumplirse el requisito de la densidad de semanas ya que para el año 2006 el actor solo tiene 1.010 semanas y para esa data debía demostrar 1.075.

Suficientes resultan los anteriores razonamientos para concluir en la confirmación de la sentencia apelada.

COSTAS

Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la parte demandante. Fíjense la suma de Doscientos Mil Pesos (\$200.000) como agencias en derecho.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

² ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. <Artículo modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá el día 21 de agosto de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

SEGUNDO. - COSTAS: Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la parte demandante. Fíjense la suma de Doscientos Mil Pesos (\$200.000) como agencias en derecho.

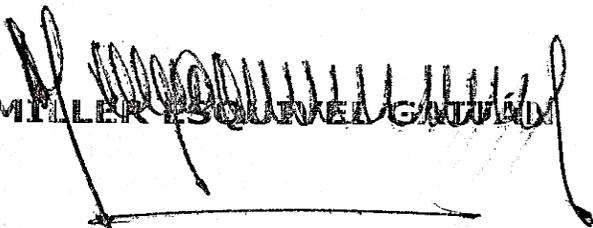
Notifíquese y Cúmplase



LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ



JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA



MILLER ESCOBAR GAITÁN

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE HIPOLITO ROMERO CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. Rad. 2019 – 00254 01. Juz. 31.

En Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días de enero dos mil veintiuno (2021), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

SENTENCIA

HIPOLITO ROMERO demandó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fl. 3 y 4.

- Reliquidación de la primera mesada.
- Retroactivo pensional.
- Indexación de las sumas reconocidas.
- Costas.

Los hechos se describen a fls. 2 y 3. Prestó sus servicios para diversos empleadores entre el 1 de enero de 1967 y el 31 de agosto de 1965, bajo los cuales se realizaron las cotizaciones al extinto ISS hoy COLPENSIONES, durante el cual acumuló un total de 1.403 semanas. Le fue reconocida pensión de vejez bajo el Acuerdo 049/90 mediante resolución No. 003971 de 26 de febrero de 1999, el IBL se le calculo sobre el promedio de los 10 últimos años de cotización. Considera que por tener mas de 1.250 semanas de cotización se debe revisar su mesada y para el efecto al determinar el IBL tener en cuenta lo cotizado en toda la vida laboral. Solicitó la

reliquidación pensional el 11 de julio de 2018 en aplicación del principio de favorabilidad, petición negada en resolución SUB 192277 de 19 de julio de 2018.

Actuación Procesal

Admitida la demanda por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de esta ciudad, y corrido el traslado, **la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** contestó en los términos del escrito visible en fls. 31 a 36 de la siguiente manera:

- Se opuso a las pretensiones.
- En cuanto a los hechos aceptó que el actor restó sus servicios para diversos empleadores entre el 1 de enero de 1967 y el 31 de agosto de 1995, bajo los cuales se realizaron las cotizaciones al extinto ISS hoy COLPENSIONES, durante el cual acumuló un total de 1.403 semanas. Le fue reconocida pensión de vejez bajo el Acuerdo 049/90 mediante resolución No. 003971 de 26 de febrero de 1999, el IBL se le calculo sobre el promedio de los 10 últimos años de cotización. Solicitó la reliquidación pensional el 11 de julio de 2018 en aplicación del principio de favorabilidad, petición negada en resolución SUB 192277 de 19 de julio de 2018
- Formuló como excepciones de mérito; prescripción, inexistencia del derecho reclamado por falta de los requisitos legales, presunción de legalidad de los actos administrativos, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, buena fe y declaratoria de otras excepciones.

Sentencia de Primera Instancia

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia en la que condenó a Colpensiones a reliquidar la pensión de vejez del demandante y determinó como primera mesada la suma de \$397.456 para el año 1998, para el año 2015 la suma de \$1.051.252, para el año 2016 la suma de \$1.122.422, para el año 2017 la suma de \$1.186.961, para el año 2018 la suma de \$1.235.508 y para el año 2019 la suma de \$1.274.79. Ordenó el pago del retroactivo de las diferencias entre el 11 de junio del año 2015 al 30 de junio del año 2016 la suma de \$601.023, suma que deberá pagarse de manera indexada. Para llegar a esa determinación la

juez considero que realizada la liquidación del IBL y de la primera mesada del actor, esta se debía incrementar para el año 1998 en cuantía de \$2.600, declaró probada la prescripción de las diferencias con antelación al 11 de junio de 2015 y calculó el retroactivo de las diferencias pensionales.

Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)

Parte demandante: guardó silencio en esta etapa procesal.

Parte demandada: solicita revocar el fallo proferido por el juzgado 31 laboral del circuito de Bogotá, pues considera que lo pretendido resulta improcedente, ya que le prestación le fue reconocida bajo el Acuerdo 049/90 con una tasa de remplazo del 75%, y no se puede predicar el principio de favorabilidad bajo el supuesto de aplicar los beneficios de una norma y otra hasta conseguir lo más conveniente.

La Sala procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta, teniendo en cuenta que el fallo fue totalmente adverso a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y ninguna de las partes interpuso recurso de apelación.

CONSIDERACIONES

Reclamación Administrativa

Fue agotada en legal forma, conforme se desprende de la petición de fecha 11 de julio de 2018 (fl. 14 a 18) donde solicitó a Colpensiones la reliquidación de su pensión, con lo que se tiene por acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

Status de Pensionado del Demandante

No es tema de controversia la calidad de pensionado del demandante por cuanto Colpensiones le reconoció la pensión de vejez mediante Resolución No. 003971 de 1999 (fls. 13), de conformidad con el Acuerdo 049/90, en una cuantía inicial de \$203.826 para el año 1998, la cual fue reliquidada mediante la Resolución No. 7453

de 2005 (CD fl. 37) con una primera mesada de \$394.892 a partir del 23 de abril de 1998, con base en 1.412 semanas cotizadas y una tasa de reemplazo de 90% aplicada a un IBL liquidado sobre toda la vida laboral en la suma de \$438.769, situación que no se discute en esta instancia.

Liquidación de la pensión

Frente a los parámetros para liquidar la pensión debe precisar la Sala; que por ser el demandante beneficiario del régimen de transición regulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993¹, solo la edad y el tiempo de servicios se someterá al Acuerdo 049 de 1990, pero la forma de liquidar el IBL, es la regulada en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es que *“el ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE”*. Así se ha reiterado en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, cuando adocina que el régimen de transición conservó sólo tres elementos de la normatividad que regía con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los cuales son la edad, el tiempo de servicios o semanas de cotización y el monto de la prestación. Al respecto se puede consultar las sentencias del 17 de octubre de 2008 con radicado No. 33343² cuyo ponente fue el Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza y la de fecha 1º de marzo de 2011 con radicación No. 40552 con ponencia del Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve³.

¹ La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley. (Subrayado por la Sala)

² *“Precisamente con el régimen de transición pensional consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no quiso el legislador mantener para los beneficiarios la aplicación en su totalidad de la normatividad que gobernaba sus derechos pensionales, sino solamente una parte de ella. Esta Sala de la Corte ha consolidado, por reiterado y pacífico, el criterio de que dicho régimen comporta para sus beneficiarios la aplicación de las normas legales anteriores a la vigencia del Sistema General de Pensiones, en tres puntuales aspectos: edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de la pensión.”*

³ *“Esta interpretación del Tribunal no es correcta, toda vez que el inciso 3º de la norma en comento, no se refiere para nada a quienes les faltaba más de 10 años para adquirir el derecho, sino al contingente de personas que al momento de entrar a regir el sistema pensional de la Ley 100 de 1993 “les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho”, caso en el cual el ingreso base de liquidación será “el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE”.*
En efecto, al ser un hecho indiscutido que para el 1º de abril de 1994, cuando comenzó en vigor la nueva ley de seguridad social, al demandante le faltaban más de 10 años para adquirir el derecho a la pensión de vejez, si se tiene en cuenta que la edad de 60 años la cumplió el 25 de mayo de 2004, por haber nacido el mismo día y mes del año 1944, en definitiva el IBL

Así las cosas, como el demandante cumplió los 60 años de edad en el año 1998 (fl. 26), para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 le faltaban menos de 10 años para adquirir el derecho a la pensión, por lo tanto el IBL se debe liquidar teniendo en cuenta los aportes del tiempo que le hiciera falta o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior.

La parte actora manifiesta en la demanda que Colpensiones no líquido correctamente la pensión, pues no realizó el cálculo teniendo en cuenta lo cotizado en toda la vida laboral (1967 a 1995), a pesar de esta afirmación y revisado el acto administrativo del año 2005, se debe precisar que la administradora al reliquidar la prestación tomó las cotizaciones de toda la vida a fin de determinar el IBL del actor. Ahora, La Sala al liquidar la prestación con apoyo del Grupo Liquidador, la cual se anexa a las diligencias, al tomar la historia laboral expedida por Colpensiones (CD fl. 37), encuentra que la primera mesada del actor calculada con las cotizaciones entre enero de 1967 a agosto de 1995, que corresponde a toda la vida laboral asciende a \$394.299,51 y con el tiempo que le hiciera falta que corresponde a las últimas 208,86 semanas (años 1991 a 1995), asciende a \$185.355,48, por lo que resulta para el actor más favorable el cálculo sobre lo cotizado en toda la vida, cuantía que resulta muy similar a la reconocida por Colpensiones en Resolución No. 7453 de 2005 (CD Fl. 37), que asciende a \$394.892.

Si bien en los cálculos realizados por la juez, se obtuvo como primera mesada la suma de \$397.456,25, que es un poco superior a la reconocida por COLPENSIONES, lo cierto es, que al resultar muy similar la mesada aquí liquidada y la determinada por la entidad en el año 2015, se debe mantener la suma reconocida y pagada por la demandada con los respectivos ajustes. Es de anotar que las diferencias en los resultados pueden variar por el número de decimales que se toman tanto de las cifras así como del índice del I.P.C. al momento de realizar los cálculos correspondientes. Por lo anterior no hay lugar a la reliquidación pretendida, como tampoco al retroactivo ni a la indexación a favor de HIPOLITO ROMERO.

Bajo las anteriores razones, en sede de consulta La Sala **REVOCA** la sentencia consultada, para en su lugar **ABSOLVER** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** de las pretensiones formuladas en su contra.

no era posible determinarlo con los parámetros fijados en el inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en la forma que lo hizo el Juez de apelaciones"

COSTAS

Las de primera a cargo del demandante. Sin costas en la alzada por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

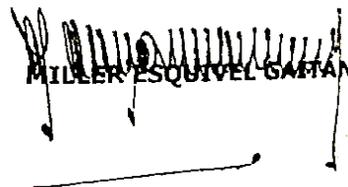
PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá el día 19 de junio de 2019, para en su lugar **ABSOLVER** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** de las pretensiones formuladas en su contra, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

SEGUNDO.- COSTAS. Las de primera a cargo del demandante. Sin costas en la alzada por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA


MILLER ESQUIVEL GAITÁN

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE AFRANIO QUINTERO CUELLAR
CONTRA COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS y ADMINISTRADORA
COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES. Rad. 2019 00386 01 Juz
32.**

En Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días de enero dos mil veintiuno (2021), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

SENTENCIA

AFRANIO QUINTERO CUELLAR demandó a la AFP COLFONDOS y COLPENSIONES, para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fls. 3 y 4.

- Nulidad del traslado entre el régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, efectuado en marzo de 2017.
- Validez de la afiliación a Colpensiones realizada en el año 2003.
- Traslado de aportes a Colpensiones.
- Pensión especial por alto riesgo.
- Indexación.
- Costas del proceso.

Los hechos de la demanda se describen a fls. 3 y 4. Nació el 25 de marzo de 1957, inició su vida laboral el 22 de julio de 1986, como Profesional Operativo del D.A.S., realizo sus aportes a CAJANAL. Entre el 1 de agosto de 2001 al 31 de octubre de 2003 realizo sus aportes a COLFONDOS. Realizó nuevamente traslado en octubre de 2003 ante el ISS, en consecuencia desde esa fecha y hasta 2012 los aportes fueron trasladados a COLPENSIONES por parte del empleador. Se trasladó a COLFONDOS

en abril de 2017 y a partir de allí, sus cotizaciones son consignadas a la AFP, dicho traslado no fue pues no le indicaron las ventajas y consecuencias. COLPENSIONES recibió los aportes desde noviembre de 2003 y hasta marzo de 2017. No se le ha reconocido el traslado realizado en 2003.

Actuación Procesal

Admitida la demanda por el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, las accionadas COLPENSIONES y AFP COLFONDOS contestaron de la siguiente manera:

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, en los términos del escrito visible en fls. 68 a 81.

- Se opuso a las pretensiones.
- En cuanto a los hechos aceptó que nació el 25 de marzo de 1957 y que entre el 1 de agosto de 2001 al 31 de octubre de 2003 realizó sus aportes a COLFONDOS.
- Formuló como excepciones de mérito; validez de la afiliación al régimen de ahorro individual, buena fe de COLPENSIONES, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, inexistencia del derecho reclamado, presunción de legalidad de los actos jurídicos, inobservancia del principio constitucional desarrollado en el artículo 48 de la Constitución Política, adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005, compensación, prescripción y genérica.

La **AFP COLFONDOS** contestó en los términos del escrito visible a folios 85 a 93, en el cual bajo el amparo del artículo 98 del C.G.P., no se opuso a las pretensiones.

Sentencia de Primera Instancia

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo en la cual declaró válida la afiliación efectuada por el demandante Quintero Cuellar al instituto de seguros sociales radicada en el mes de octubre del año 2003 y como consecuencia de ello tener como afiliado al demandante al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, y negó el reconocimiento al derecho a la pensión de vejez que reclama el demandante por no haberse acreditado la novedad de retiro.

Recurso de apelación

La demandada COLPENSIONES alegó que el actor se encontraba en una prohibición legal en el traslado del año 2003, toda vez que solicitó el traslado de COLFONDOS a COLPENSIONES sin haber transcurrido los 3 años que establece la ley 100 de 1993 para que los afiliados se trasladaron nuevamente de régimen pensional, lo que conlleva a que sea inválido y que no sea posible el reconocimiento pensional para este régimen pensional.

Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)

Parte demandante: solicita se confirme la decisión de primera instancia, pues considera que es válida la afiliación del demandante al régimen de prima media. Aduce que los aportes fueron consignados y destinados a la AFP COLFONDOS S.A. sin que mediara su autorización. Colpensiones desconoce la validez del formulario suscrito por el demandante en el cual ratifica la intención de trasladarse desde dicha data. lo que permite deducir la mala fe de la administradora.

Parte demandada: solicita se revoque la decisión de primera instancia, toda vez que no debe asumir responsabilidades derivadas de una decisión errónea del actor y por tanto tener como afiliado al demandante en el RPM supone un daño al equilibrio financiero del sistema de seguridad social en pensiones, y de ser proceder a las pretensiones solicita se condene a la AFP al pago de daños y perjuicios ocasionados a esta entidad, la cual es un tercero de buena fe.

CONSIDERACIONES

Reclamación Administrativa

Fue agotada en legal forma como se desprende de las respuestas dadas por COLPENSIONES a las peticiones de 31 de mayo de 2017 (fl. 13 y 14) y 6 de abril de 2017 (fl 15), con lo cual se tiene por acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

Régimen pensional del actor

Frente al régimen pensional, relató el actor que desde el año 1986 estuvo afiliado a CAJANAL con el empleador DAS, luego el 1 de agosto de 2001 se trasladó a la AFP COLFONDOS, donde permaneció hasta el 31 de octubre de 2003, cuando solicitó el traslado a COLPENSIONES. Afirmó que luego sin su consentimiento fue trasladado a la AFP COLFONDOS en la cual se encuentra vinculado. En consecuencia solicita se declare la nulidad del traslado efectuado en abril de 2017 a la AFP COLFONDOS y se le tenga como afiliado válidamente a COLPENSIONES desde 2003.

En punto de lo anterior, al revisar el SIAFP aportado por COLFONDOS y que reposa a folio 129 vto, se advierte que solo registra el traslado de régimen que se realizó el 10 de julio de 2001 de COLPENSIONES a AFP COLFONDOS. De otra parte, en lo que hace referencia al traslado al extinto ISS hoy COLPENSIONES en octubre de 2003 se aportó copia del formulario (fl. 9), el que si bien tiene sello del "SEGURO SOCIAL" lo cierto es que no es posible establecer la fecha de su radicación, aunado a que COLPENSIONES desconoce este traslado.

De otra parte, revisadas las certificaciones CLEBP aportadas por el actor, expedidas el 25 de octubre de 2011 por su empleador DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD (fl. 10 a 12), se advierte que del 22 de enero de al 31 de julio de 2001 tuvo como fondo de pensiones CAJANAL, del 1 de agosto de 2001 al 31 de octubre de 2003 la AFP COLFONDOS y del 1 de noviembre de 2003 y en adelante el ISS; en las documentales allegadas por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN en atención al requerimiento realizado por el juzgado (fl. 135 a 153), se encuentra la certificación de fecha 10 de marzo de 2020, en la cual indica que se realizó aporte de alto riesgo de enero de 2012 a agosto de 2014 al fondo de pensiones ISS – COLPENSIONES con la observación: Multi-afiliado, de septiembre de 2014 a la fecha de expedición reporta vinculación con la AFP COLFONDOS y con observación: Resolución 2634 de 2014 del Ministerio de la Protección Social, adicional en la misma se lee "*se informó al servidor desde la expedición de la Resolución 2634; y la trascendencia de la misma sobre su aporte de Alto Riesgo, el servidor informó al momento de su incorporación que venía vinculado en Pensiones al Instituto de Seguro Social, pero nunca informó a la Fiscalía General de la Nación, que estaba realizando reclamaciones ante Colpensiones por el no reconocimiento de su afiliación.*"

Así las cosas, en relación con la afiliación al extinto ISS el 31 de octubre de 2003 contrario a lo determinado por el juez de primera instancia, esta no se puede tener como válida, como quiera que la misma no se enmarca dentro de los requisitos previstos en el literal e) del Art. 13 de la Ley 100/93 modificada por la Ley 797/2003, que prevé:

"e) Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez"

Por lo anterior, se tiene que el actor se trasladó a la AFP COLFONDOS el 10 de julio de 2001 (fl. 130), lo que conlleva que solo se podía trasladar de fondo y/o de régimen pensional hasta el 10 de julio de 2006, por lo que de haberse radicado la petición de afiliación ante COLPENSIONES en octubre de 2003, esta debió ser negada, sin que de manera alguna por esta vía se pueda convalidar un traslado que claramente viola la norma trascrita, por lo que se revoca la sentencia apelada.

Así las cosas, tal como lo reporta el SIAFP, la afiliación activa y validez del actor corresponde a la realizada el 10 de julio de 2001 a la AFP COLFONDOS, sin que sea de recibo lo argumentado por el actor, que señala que según sus desprendibles de pago los descuentos que se realizaron del 2003 al 2017 eran con destino a COLPENSIONES, y que por ello tenía certeza de su vinculación, pues del reporte de semanas expedido por esa entidad (fl. 98), se lee para estos ciclos la observación "NO VINCULADO TRASLADADO RAI" y "APORTE DEVUELTO".

En lo que hace referencia a la nulidad solicitada respecto del traslado realizado en el año 2017, es claro que dicho traslado no existió; lo sucedido corresponde a que el empleador advirtió que la afiliación activa correspondía a la AFP COLFONDOS, tal y como se corrobora con la certificación de fecha 17 de marzo de 2017 y que reposa a folio 145, razón por la cual desde esa data los aportes son con destino a esa entidad.

En virtud de lo antes expuesto, no procede el estudio de la nulidad y/o ineficacia de la afiliación del año 2017, al no existir la misma. Puestas así las cosas, el traslado de régimen del RAIS al RPM del actor acaeció con la afiliación de 10 de julio de 2001 a

la AFP COLFONDOS, sin embargo, como quiera esta afiliación no hizo parte del debate, esta Sala no se puede pronunciar sobre el mismo.

Finalmente, frente a la solicitud de reconocimiento pensional interpuesta en contra de COLPENSIONES, no hay lugar a la prosperidad de la misma, pues como quedó establecido el demandante se encuentra vinculado al sistema de seguridad social en pensiones con la AFP COLFONDOS, siendo esta la llamada a responder por la pensión de vejez que se deprecia.

Bajo las anteriores consideraciones, se declaran probadas las excepciones de VALIDEZ DE LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL, COBRO DE LO NO DEBIDO, FALTA DE CAUSA PARA PEDIR E INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO propuestas por la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

Suficientes resultan los anteriores razonamientos para concluir en la revocatoria de la sentencia apelada.

COSTAS

Las de primera estarán a cargo del demandante. Sin costas en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Laboral administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá el día 27 de agosto de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído, para en su lugar **ABSOLVER** a las demandadas COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra,

SEGUNDO.- DECLARAR PROBADAS las excepciones de VALIDEZ DE LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL, COBRO DE LO NO DEBIDO, FALTA DE CAUSA PARA PEDIR E INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO propuestas por la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

SEGUNDO.- COSTAS. Las de primera estarán a cargo del demandante. Sin costas en esta instancia.

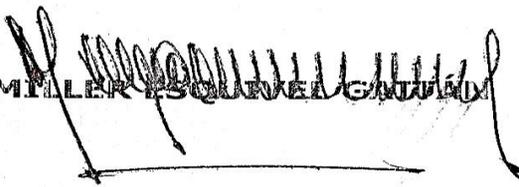
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ



JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA



MILLER ESQUIVEL GAITAN