



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DESCONGESTIÓN LABORAL

Ordinario Laboral: 1100131050 **39 2018 00005 01**
Demandante: JULIO ENRIQUE LAGUNA DIAZ
BLANCA ALCIRA TAUTA PÉREZ
Demandada: PORVENIR

Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá el 06 de diciembre de 2019.

ANTECEDENTES

1. DEMANDA

El señor JULIO ENRIQUE LAGUNA DÍAZ y la señora BLANCA ALCIRA TAUTA PÉREZ interpusieron demanda ordinaria laboral en contra de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. con el fin que se declare la condición de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su hijo JEISON STIVEN LAGUNA TAUTA conforme a lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003 y, en consecuencia, se pague en un 100% la prestación económica más los intereses moratorios y la indexación de las mesadas.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

De manera subsidiaria, persiguen la aplicación del principio de la condición más beneficiosa conforme a lo previsto en el artículo 46 original de la Ley 100 de 1993 o en su defecto, se tenga en cuenta el parágrafo 1° del artículo 39 de la misma codificación en aplicación al principio de igualdad.

2. SUPUESTO FÁCTICO

Como fundamento de sus pretensiones indicaron los demandantes que fruto de la unión entre ambos nació JEISON STIVEN LAGUNA TAUTA el 12 de septiembre de 1994, quien se encontraba afiliado a la AFP PORVENIR desde el 3 de agosto de 2012 y falleció el 6 de septiembre de 2013. Que el causante convivió durante toda su vida con sus padres, nunca contrajo matrimonio ni convivió con persona distinta a sus progenitores, no dejó hijos biológicos ni adoptivos y desde el momento que comenzó a trabajar, siempre contribuyó económicamente al sostenimiento del hogar del que hacía parte.

De otro lado, refirieron que el joven LAGUNA TAUTA cotizó un total de 347 días equivalentes a 49,57 semanas que por aproximación corresponden a 50 semanas durante los tres años anteriores a su fallecimiento, no obstante, PORVENIR negó el reconocimiento pensional por la no acreditación de dicho requisito y no demostrar la dependencia económica de sus padres.

3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Admitida y notificada la demanda, PORVENIR contestó oponiéndose a las pretensiones bajo el argumento que JEISON STIVEN LAGUNA TAUTA no dejó causado el derecho a una pensión de sobrevivientes al no acreditar las 50 semanas cotizadas durante los tres años anteriores a su fallecimiento, pues verificada la relación de aportes se refleja un total de 48,90 semanas, como tampoco se acreditó la dependencia económica por parte de los padres del afiliado.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Formuló como excepciones las que denominó inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, cobro de lo no debido e incumplimiento de los requisitos legales para acceder a la prestación económica, buena fe de Porvenir S.A., compensación y prescripción.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 39 Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 06 de diciembre de 2019 resolvió DECLARAR PROBADA la excepción de inexistencia de la obligación, ABSOLVIÓ a PORVENIR de todas las pretensiones incoadas en su contra y condenó a los demandantes en costas en cuantía de \$300.000.

Para arribar a tal conclusión, la señora Juez de Primera Instancia estableció que el causante no cumplió con la densidad de cotizaciones pues tan sólo alcanzó un total de 48,85 semanas, las cuales se cuentan conforme a 360 días al año. Sobre la aplicación de la condición más beneficiosa concluyó su improcedencia como quiera que conforme a las reglas jurisprudenciales, es requisito que la muerte del afiliado ocurra entre noviembre de 2003 y noviembre de 2006, regla que tampoco cumple el causante quien falleció en septiembre de 2013 y, finalmente, consideró que no era viable la aplicación del párrafo primero del artículo 1° de la ley 860 de 2003 por principio de igualdad, toda vez que las reglas de la invalidez y las de sobrevivientes se basan en supuestos fácticos disímiles.

5. RECURSOS DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte demandante interpuso el recurso de apelación a fin que se revoque en su integridad la decisión y se conceda el derecho reclamado, en primer lugar, por cuanto la contabilización de tiempos cotizados se debe efectuar sobre 365 días sin que exista razón para el descuento de 5 días efectivamente laborados por el afiliado y, además, que en la legislación colombiana no existe norma que exija la contabilización de semanas sobre 360 días, punto sobre el cual se aplicó una sentencia regresiva, toda vez que la pensión



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

debe corresponder al tiempo efectivo de servicios y el afiliado cotizó 347 días y no 342 como se asevera en la sentencia impugnada, equivalentes a 49,57 semanas que aproximadas corresponden a 50.

Respecto a la pretensión subsidiaria, indicó que se aplicó una sentencia regresiva proferida con posterioridad a la muerte del demandante y contraria a los mandatos de la Constitución Política y la Corte Constitucional que ha referido de manera reiterativa la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en materia pensional conforme a la norma que más le favorezca al afiliado y no la inmediatamente anterior bajo el postulado del principio de favorabilidad

En cuanto al último punto correspondiente a la aplicación de lo establecido en el artículo primero del parágrafo 1° de la Ley 860 de 2003, refirió que al tener el causante 18 años de edad a la fecha de su fallecimiento deben prevalecer los principios sobre cualquier tipo de actuación, por lo que si se tiene en cuenta el test de igualdad, se debe conceder la pensión de sobrevivientes en favor de los demandantes, pues la discusión no es si la pensión es por riesgo de invalidez o común estando los jueces llamados a interpretar de manera independiente, en derecho y equidad y a auscultar el tema a fondo de cada uno de los demandantes, también efectuar el estudio al derecho de la seguridad social, el derecho de las personas de la tercera edad y derecho a la familia, con los cuales se puede demostrar que es posible aplicar esta normatividad al caso que nos ocupa.

Finalmente, precisó que dentro del trámite quedó demostrada la dependencia económica de los padres respecto de su hijo JEISON STIVEN LAGUNA TAUTA.

6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 sin que se aportaran alegatos de conclusión dentro del término legal.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURIDICO

¿Dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes el afiliado fallecido JEISON STIVEN LAGUNA TAUTA y, por ende, debe reconocérsele a sus padres JULIO ENRIQUE LAGUNA DÍAZ y BLANCA ALCIRA TAUTA PÉREZ como sus beneficiarios?

PREMISAS FACTICAS

Encontró suficiente respaldo probatorio en primera instancia que el joven JEISON STIVEN LAGUNA TAUTA falleció el 6 de septiembre de 2013 y estaba afiliado a la AFP PORVENIR con cotizaciones efectuadas desde el periodo de septiembre de 2012 por seis días y hasta la fecha del fallecimiento, para un total de 342 días correspondiente a 48,86 semanas cotizadas, conforme a la relación de aportes del demandante aportada por la administradora de pensiones demandada.

PREMISAS NORMATIVAS

Como quiera que los derechos pensionales derivados de la muerte de su titular se rigen por las normas vigentes para la fecha de ocurrencia de este hecho que para el caso concreto de JEISON STIVEN LAGUNA TAUTA fue el 6 de septiembre de 2013, la pensión de sobrevivientes debe analizarse en primer lugar a la luz de los artículos 46 y 47 de la ley 100 de 1993, modificado por los artículos 12 y 13 de la ley 797 de 2003 las cuales prevén:



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

“ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

- 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y*
- 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento...”*

“ARTÍCULO 47. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

(...)

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este...”

En cuanto al principio de la condición más beneficiosa, la Sala tiene en cuenta la sentencia de la Sala Laboral de la CSJ, SL1884-2020, Magistrada Ponente CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, en la que se precisó:

En el caso de la prestación de sobrevivientes, la institución de la condición más beneficiosa protege las expectativas legítimas de los beneficiarios de un afiliado al sistema general de pensiones que fallece, siempre que haya cotizado la densidad de semanas establecidas en la ley anterior para cubrir tal contingencia, pero cuyo hecho generador -la muerte- ocurre en vigencia de la normativa posterior.

De otro lado, para la aplicación de la condición más beneficiosa se establecieron presupuestos para los afiliados que no se encontraban cotizando a la fecha del tránsito legislativo entre la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003 en la sentencia



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

SL4650 - 2017, Magistrados Ponentes FERNANDO CASTILLO CADENA y GERARDO BOTERO ZULUAGA:

“3.2 Afiliado que no se encontraba cotizando al momento del cambio normativo

- a) Que al 29 de enero de 2003 el afiliado no estuviese cotizando.*
 - b) Que hubiese aportado 26 semanas en el año que antecede a dicha data, es decir, entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2002.*
 - c) Que la muerte se produzca entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006.*
 - d) Que al momento del deceso no estuviese cotizando, y*
 - e) Que hubiese cotizado 26 semanas en el año que antecede al fallecimiento.*
- (...)*

4.2 Afiliado que no se encontraba cotizando al momento del cambio normativo y cuando falleció estaba cotizando

Acá, la situación jurídica concreta nace si el afiliado al momento del cambio legislativo, vale decir, 29 de enero de 2003, no estaba cotizando al sistema pero había aportado 26 o más semanas en el año inmediatamente anterior, esto es, entre el 29 de enero de 2003 y 29 de enero de 2002.

Ahora, si el aludido afiliado estaba cotizando al momento de la muerte - «hecho que hace exigible el acceso a la pensión»- que debe suceder entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, y tenía 26 semanas de cotización en el cualquier tiempo, igualmente se aplica el postulado de la condición más beneficiosa. La Sala juzga pertinente advertir que de no cumplirse este último supuesto, no se aplica dicho principio.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

En el mismo sentido que en el caso delantero, y aún a riesgo de fatigar, debe acentuarse que si el afiliado al momento del cambio legislativo, esto es, 29 de enero de 2003, no estaba cotizando al sistema y tampoco había aportado 26 o más semanas en el año inmediatamente anterior, esto es, entre el 29 de enero de 2003 y 29 de enero de 2002, no existe una situación jurídica concreta...”

Finalmente, para resolver el recurso de alzada ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en sentencia SL 2050 - 2020, Magistrado Ponente GERARDO BOTERO ZULUAGA, que respecto al entendimiento de la contabilización de semanas cotizadas precisó:

“A propósito, bien vale la pena traer a colación lo indicado en la sentencia CSJ SL7995-2015, del 25 mar. 2015, Radicación n.º 53082, en donde se dijo:

Ahora bien, para ilustrar la aplicación de dicho guarismo a la reseñada anualidad de cotización es suficiente traer a colación lo asentado por la Corte en sentencia CSJ SL, del 22 de jul. de 2009, rad. 35402, en los siguientes términos:

“(…) es indiscutible que los plazos previstos en la ley repudian la contabilización de términos sobre el único concepto de ‘día’, dado que los hay de otros órdenes, como son los de semanas, meses y años, con la incidencia de que en tanto los de ‘días’ y de ‘semanas’ son por esencia uniformes --hablando de que los primeros siempre se cuentan en una unidad inferior de tiempo de 24 horas y las segundas de 7 días, los meses y los años no lo son, dado que los meses lo pueden ser de 28, 29, 30 o 31 días y los años de 365 o 366 días. Tal divergencia se ha superado teniendo el término del mes como equivalente a 30 días, y por ende, el del año a 360 días (12 x 30).



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

De esa manera es que ha resultado dable al legislador facilitar el uso de distintos plazos a los particulares en el desenvolvimiento de sus diversas relaciones jurídicas, y a éstos, adquirir seguridad para saber cómo se computan los plazos o términos acordados --en los actos jurídicos de esa naturaleza-- o los impuestos por éste mismo, para de esa forma tener certeza sobre el nacimiento o extinción de sus obligaciones o derechos.

Ello explica que en el mundo del trabajo el salario, las prestaciones sociales de cualquier naturaleza y demás conceptos de orden laboral se paguen regularmente por quincenas, mensualidades o anualidades sin distinción al número de días calendario al cual corresponda el respectivo período laborado. También, que para efectos fiscales se tomen en cuenta similares guarismos, y que salvo disposición legal en contrario, las cotizaciones se sufraguen en idénticos términos. Tal tipo de convención en manera alguna contradice el sentido común de las cosas, más bien se respalda en él, como en disposiciones como las consignadas en los artículos 18 de la Ley 100 de 1993, 134 del Código Sustantivo del Trabajo, 67 del Código Civil, 59 de la Ley 4ª de 1913, entre otras, que, en suma, predicen una uniformidad de medida de los tiempos en que se cumplen los plazos y los términos de la ley.

En suma, como lo ha dejado dicho la jurisprudencia, los términos de afiliación o cotización a los entes administradores de riesgos del Sistema de Seguridad Social Integral no se miden por los días calendario, sino por términos uniformes de 7, 30 y 360 días, respectivamente, es decir, semanas, meses y anualidades.”

Igualmente el párrafo segundo del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 establece “Para los efectos de las disposiciones contenidas en la presente ley, se entiende por semana cotizada el periodo de siete (7) días calendario.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta las premisas fácticas y normativas señaladas, concluye la Sala que el afiliado JEISON STIVEN LAGUNA TAUTA no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en favor de sus beneficiarios, en primer lugar, por cuanto no alcanzó el número mínimo de 50 semanas cotizadas dentro de los cinco años anteriores a su muerte como lo exige el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003, pues como se expuso, tan solo alcanzó un total de 48,86 semanas.

En segundo lugar, resulta necesario destacar que la posición planteada por el apelante de tener en cuenta 365 y no 360 días al año no es procedente, como quiera que los períodos de cotización para determinar el cumplimiento de los requisitos de densidad de semanas, se fijan en semanas y no en años, y por ende, se ha reiterado de manera pacífica por nuestro órgano de cierre que el tiempo cotizado no es medible en tiempo calendario sino teniendo en cuenta el término del mes como equivalente a 30 días a fin de superar la divergencia presentada en tanto que los meses pueden ser de 28, 29, 30 o 31 días lo que no siempre coincide con las semanas correspondientes a 7 días y los años que pueden ser de 365 o 366 días, por lo que claramente, se insiste, a fin de brindar seguridad sobre el cómputo de los plazos o términos acordados en materia de seguridad social integral, la afiliación o cotización a los entes administradores no se miden por días calendario, sino por términos uniformes de 7 días en la semana, 30 días al mes y 360 días al año y, en ese entendido, resultó acertada la decisión del a quo al estudiar las semanas requeridas en el mencionado sentido.

Por otra parte, resulta notorio que al joven JEISON STIVEN LAGUNA TAUTA no le es aplicable el principio de la condición más beneficiosa, toda vez que el suceso de la muerte ocurrió en septiembre de 2013 y efectuó cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones a partir del mes de noviembre de 2012, es decir, todo en vigencia de la Ley 797 de 2003, y por ende, no hay lugar a proteger una expectativa legítima de sus beneficiarios ante la inexistencia de una situación



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

jurídica concreta que lo acentuara en dicha posición teniendo en cuenta la inexistencia de cotizaciones en vigencia de la Ley 100 de 1993 artículo 46 en su texto original y por lógica, no cumple ninguno de los presupuestos exigidos jurisprudencialmente para la aplicabilidad de la condición más beneficiosa.

En el mismo sentido, lo expuesto por el demandante en el recurso de alzada respecto de aplicar la norma que más le favorezca al demandante y no la inmediatamente anterior a la Ley 797 de 2003 conforme lo establece la Corte Constitucional, resultaría en un estudio insustancial pues claramente el promotor de la litis no cumple con ninguna de las reglas establecidas por las normas vigentes con anterioridad a la Ley 797 de 2003, ante la ausencia de cotizaciones al sistema anteriores al periodo de noviembre de 2012 y tampoco existió ningún cambio normativo mientras el actor estuvo afiliado al sistema de seguridad social en pensiones que lo situara en la aproximación de consolidar un derecho bajo reglas anteriores, y en ese sentido, los fundamentos expuestos por el recurrente no tienen sustento fáctico alguno.

Finalmente, no es dable aplicar en el presente asunto lo establecido en la Ley 860 de 2003 en su parágrafo primero del artículo 1º bajo el amparo del principio a la igualdad, como lo pretende el apelante, como quiera que no se pueden equiparar las condiciones de la pensión de invalidez con la de sobrevivencia, pues tal como lo precisó la juez de primera instancia, corresponden a situaciones fácticas diferentes que cubren contingencias distintas las cuales no son comparables, sin que surja entonces el deber de otorgar igualdad de trato, lo contrario se constituye en una patente de curso para seleccionar los elementos más favorables de cada norma a fin de crear una mixtura que se ajuste a la conveniencia de intereses de cada afiliado, lo que de suyo rompe con los principios más elementales de la seguridad social y los riesgos por ellos cubiertos

Son suficientes las anteriores razones para CONFIRMAR la sentencia impugnada. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$300.000 como agencias en derecho.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

DECISIÓN:

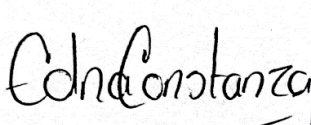
En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

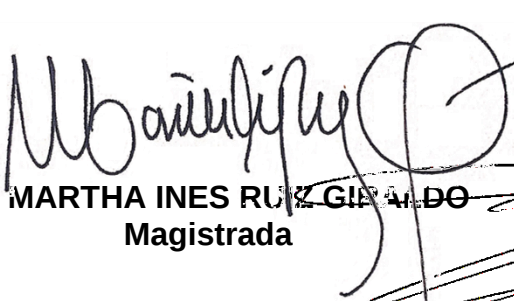
RESUELVE:

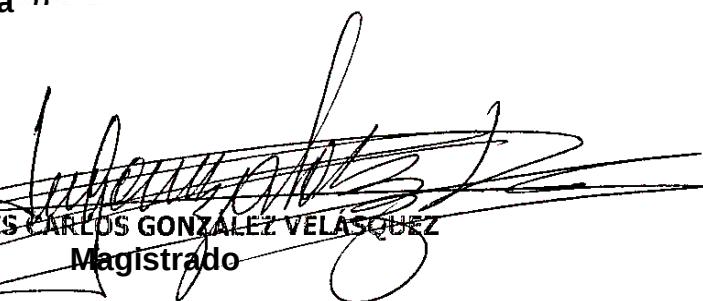
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 06 de diciembre de 2019 por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$300.000 como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada


MARTHA INES RUIZ GILARDO
Magistrada


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DESCONGESTIÓN LABORAL

Ordinario Laboral: 1100131050 **29 2018 00188 01**
Demandante: IDDA CECILIA CARRASCAL CONDE
Demandado: COLPENSIONES

Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

AUTO

Se reconoce personería para actuar en representación de COLPENSIONES a la Dra. MARÍA CAMILA BEDOYA GARCÍA identificada con la C.C. No. 1.037.639.320 y T.P. No. 288.820, conforme el poder general otorgado mediante la escritura pública No. 120 del 1º de febrero de 2021 y como su apoderada sustituta se reconoce a la Dra. ALIDA DEL PILAR MATEUS CIFUENTES identificada con la C.C. No. 37.627.008 y T.P. No. 221.228 conforme la sustitución del poder otorgada, documentos aportados por correo electrónico.

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por cada una de las demandantes en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá el 26 de noviembre de 2019.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

ANTECEDENTES

1. DEMANDA

La señora IDDA CECILIA CARRASCAL CONDE interpuso demanda ordinaria laboral en contra de COLPENSIONES, con el fin que se declare que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su compañero permanente NUNIL VELASCO RAMÍREZ y se condene a la entidad a su pago, junto con el retroactivo, los intereses moratorios y la indexación.

2. SUPUESTO FÁCTICO

Como fundamento de sus pretensiones indicó que fue la compañera permanente del señor NUNIL VELASCO RAMÍREZ durante 30 años, 4 meses y 15 días, hasta la fecha de su fallecimiento, momento para el cual el causante devengaba una pensión de vejez y se encontraba en vínculo matrimonial con GLADYS RODRIGUEZ GAVIRIA sin disolver ni liquidar, desde el 14 de septiembre de 1968 hasta el año 1986.

3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Admitida y notificada la demanda COLPENSIONES se opuso a las pretensiones por cuanto ni los supuestos fácticos ni los jurídicos se encuentran probados y, por ende, a la demandante no le asiste el derecho a la pensión que reclama. Formuló como excepciones las de prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación por falta de causa y título para pedir, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago del IPC ni de indexación o reajuste alguno, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria y buena fe.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Mediante auto del 7 de septiembre de 2018 se notificó la demanda a GLADYS RODRIGUEZ GAVIRIA quien se opuso a las pretensiones e indicó que es ella quien tiene derecho a disfrutar la pensión de sobrevivientes, toda vez que mantuvo una relación estrecha y frecuente desde antes del fallecimiento del pensionado y por mucho más de 5 años previos a su muerte, relación que derivaba de una fuerte relación afectiva, personal y de apoyo constante entre ella y el causante, por lo cual la órbita de protección de la pensión de sobrevivientes se le deberá conceder a ella y no a la demandante. Formuló como excepciones las que denominó desconocimiento de derechos ajenos y mala fe.

Formuló la señora GLADYS RODRIGUEZ GAVIRIA demanda de reconvención contra COLPENSIONES, con el fin que se le reconozca la pensión de sobrevivientes, el retroactivo pensional, los intereses moratorios y la indexación. La misma fue contestada por COLPENSIONES en los mismos términos que contestó la de la demandante principal.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 26 de noviembre de 2019 negó las pretensiones de la demanda formulada tanto por la señora IDDA CARRASCAL como por la señora GLADYS RODRIGUEZ, las de la señora GLADYS por cuanto hubo cesación de efectos civiles del matrimonio y no se pactó algún tipo de cuota alimentaria con posterioridad a la cesación.

En cuanto a la señora IDDA CECILIA, la señora Juez a quo definió que para la fecha del fallecimiento del causante no convivía con él pues, según los declarantes, lo abandonó, tuvo una actitud desobligante, lo que se traduce en que no subsistió la comunidad de vida, solidaridad, apoyo y ayuda mutua, sobre todo en el estado de debilidad en que queda sumida una persona enferma y que los rasgos de apoyo y ayuda mutua deben estar presentes hasta el último momento, al ser esenciales y distintivos al ser esenciales y distintivos de la convivencia entre



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

una pareja y que supera su concepción meramente física y carnal de compartir el mismo domicilio.

5. RECURSO DE APELACIÓN Y CONSULTA

Inconforme con la decisión la señora IDDA CARRASCAL interpuso recurso de apelación con el argumento que ninguno de los testigos manifestó que el causante y la demandante estuvieran separados para la fecha de su fallecimiento, ALVARO VELASCO se puso de parte de su mamá, pese a que convivieron 20 años bajo el mismo techo con su papá y la señora IDDA. Indicó que IDDA no pudo participar en el sepelio de don NUNIL VELASCO porque ahí estaba todo el grupo familiar y ella siempre fue “la otra”. Finalizó con el argumento que la demandante no pudo recibir a don NUNIL en su casa porque no gozaba de buen estado de salud para hacerse cargo de él.

Por su parte la señora GLADYS RODRIGUEZ GAVIRIA impugnó la sentencia con el argumento que no es de recibo que se le haya privado del derecho a la pensión por no haber documentos de divorcio o pacto de ayuda económica con el causante, porque sí hubo ayuda mutua como fue corroborado por los hijos y el testigo de la contraparte.

6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y las partes formularon alegatos de conclusión por escrito dentro del término legal los cuales obran en el expediente.

Reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

PROBLEMA JURIDICO

¿Tiene derecho la señora IDDA CECILIA CARRASCAL CONDE a que se le sustituya la pensión que en vida devengaba el señor NUNIL VELASCO RAMÍREZ en su calidad de compañera permanente del causante o, acreditó un mejor derecho su cónyuge GLADYS RODRÍGUEZ GAVIRIA?

PREMISAS NORMATIVAS

Como quiera que los derechos pensionales derivados de la muerte de su titular se rigen por las normas vigentes para la fecha de ocurrencia de este hecho que para el caso concreto del señor NUNIL VELASCO RAMÍREZ fue el 17 de julio de 2017 como consta en el registro civil de defunción de folio 2 del plenario, la pensión de sobrevivientes debe analizarse a la luz del artículo 47 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003 según el cual:

Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente (...).

Además de la referida disposición legal, la Sala tiene en cuenta Sentencia de la Sala Laboral de la CSJ proferida dentro del expediente 37093 del 25 de mayo de 2010 con ponencia del Magistrado EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS y la Sentencia SL 1399 del 25 de abril de 2018 con ponencia de la Magistrada CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

PREMISAS FACTICAS

Encontró suficiente respaldo probatorio en el trámite de primera instancia que los señores NUNIL VELASCO RAMÍREZ Y GLADYS RODRÍGUEZ GAVIRIA contrajeron matrimonio por los ritos de la religión católica el 14 de septiembre de 1968, pero asimismo se demostró que el Juzgado Primero de Familia de Bogotá



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

decretó la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico mediante sentencia del 18 de septiembre de 1998 (folios 155 al 157).

Asimismo, obra prueba suficiente en el plenario que la señora IDDA CECILIA CARRASCAL CONDE convivió con el señor NUNIL VELASCO RAMÍREZ un promedio de 20 a 30 años, desde que NUNIL se separó de hecho con su esposa, sin embargo, también encuentra la Sala suficiente respaldo probatorio al hecho que durante los 7 años anteriores a su fallecimiento, la relación de la señora IDDA CECILIA con don NUNIL VELASCO fue distante y fría y que fue ese precisamente el tiempo que la condición de salud del causante empezó a deteriorarse, pues tal como lo señalaron sus hijos ALVARO, YOHANA y VIVIANA VELASCO RODRIGUEZ, así como la hermana del causante EMIRA VELASCO RAMÍREZ, don NUNIL ya no asistía a las reuniones familiares acompañado de su compañera IDDA CECILIA quien tampoco lo acompañaba a los almuerzos o visitas frecuentes a casa de sus padres y ni siquiera lo acompañó al sepelio de este último cuyo fallecimiento ocurrió el 3 de agosto de 2016, pues tenía ocupaciones personales en las que invertía la mayor parte del tiempo, mientras su compañero NUNIL permanecía en compañía de ALVARO quien convivía con ellos en la misma casa o simplemente solo y que fue ALVARO quien estuvo pendiente de la atención médica que requería su padre e incluso del arreglo de sus cosas personales. También encuentra la sala suficiente respaldo probatorio en las declaraciones de los mismos testigos, según las cuales la señora IDDA CECILIA no convivió con don NUNIL durante los 2 meses anteriores a su fallecimiento, pues fue hospitalizado y ella pocas veces lo visitó o se quedó a su cargo, delegando toda la responsabilidad de su cuidado a sus hijos y enfermeras que lo acompañaban, así como que una vez fue dado de alta no quiso recibirlo en su casa por considerar que no podía hacerse cargo de él pese a que el cuidado principal lo ejerciera una enfermera 24 horas costada por su hija y fue justamente esa razón la que tuvo en cuenta la trabajadora social de la Clínica La Colina para cerrar el caso y dejar constancia de lo siguiente: *efectivamente asiste la hija del paciente e informa que dadas las circunstancias en las cuales la compañera sentimental del paciente no*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

asumirá el cuidado, los 3 hijos optaron por contratar servicios en un hogar gerontológico, el cual pagarán entre los 3 y con aporte de la esposa del paciente” (folio 95).

Ahora bien, como quiera que parte de la fundamentación del recurso de apelación de la demandante IDDA CARRASCAL se efectuó sobre el valor probatorio de las impresiones de pantallazos de Wathsapp, debe rememorar la Sala la sentencia SL 1300 de 2018 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz, refiriéndose al valor probatorio de los mensajes de datos, que bien puede aplicarse a los mensajes de Wathsapp toda vez que hace referencia a los requisitos contenidos en la ley 527 de 1999 que definió y reglamentó el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, providencia en la que se indicó:

“Ya esta Sala Laboral de la Corte ha dicho que la Ley 527 de 1999 le reconoce valor probatorio a los mensajes de datos, como se puede ver en la sentencia que invoca el recurrente del 2009, No. 34559, como también que la jurisprudencia de la Sala Civil los considera equivalentes a los documentos escritos, verbigracia en la sentencia CSJ SC11339-2015 que enseña:

3.4. Por último es preciso señalar que de acuerdo con el artículo 10 de la Ley 527 de 1999, los mensajes de datos son admitidos como medios de prueba y se les otorga la fuerza probatoria establecida en las disposiciones del Capítulo VIII del Título XIII, Sección Tercera, Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil, vale decir, que reciben el mismo tratamiento de los documentos contenidos en un papel.

Su valor probatorio está sujeto a la confiabilidad en la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la conservación de la integridad de la información, la manera en la que se identifique a su iniciador



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

y cualquier otro factor pertinente, según lo previene el artículo 11 de la Ley citada, a la vez que su apreciación está supeditada a las reglas de la sana crítica y demás criterios reconocidos legalmente para la valoración de los medios de persuasión.

Sobre el particular tiene definido la Sala:

La integralidad de la información tiene que ver con que el texto del documento transmitido por vía electrónica sea recibido en su integridad por el destinatario, tarea que puede cumplirse técnicamente utilizando el procedimiento conocido como ‘sellamiento’ del mensaje, mediante el cual aquel se condensa de forma algorítmica y acompaña al mensaje durante la transmisión, siendo recalculado al final de ella en función de las características del mensaje realmente recibido; de modo, pues, que si el mensaje recibido no es exacto al remitido, el sello recalculado no coincidirá con el original y, por tanto, así se detectará que existió un problema en la transmisión y que el destinatario no dispone del mensaje completo

Esa característica guarda una estrecha relación con la ‘inalterabilidad’, requisito que demanda que el documento generado por primera vez en su forma definitiva no sea modificado, condición que puede satisfacerse mediante la aplicación de sistemas de protección de la información, tales como la criptografía y las firmas digitales.

Otros aspectos importantes son el de la ‘rastreabilidad’ del mensaje de datos que consiste en la posibilidad de acudir a la fuente original de creación o almacenamiento del mismo con miras a verificar su originalidad y su autenticidad. La ‘recuperabilidad’, o sea la condición física por cuya virtud debe permanecer accesible para ulteriores consultas; y la ‘conservación’, pues de ella depende la perduración del instrumento en el tiempo, siendo necesario prevenir su pérdida, ya sea por el deterioro de los



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

soportes informáticos en que fue almacenado, o por la destrucción ocasionada por “virus informáticos” o cualquier otro dispositivo o programa ideado para destruir los bancos de datos informáticos. Una óptima conservación de la información puede lograrse mediante la aplicación de protocolos de extracción y copia, como también con un adecuado manejo de las reglas de cadena y custodia. (CSJ SC, 16 Dic. 2010, Rad. 2004-01074-01)

Corolario de lo anterior, los mensajes de datos, entre ellos los correos electrónicos, son susceptibles de ser apreciados por el juzgador para efectos de dilucidar la situación fáctica puesta a su escrutinio y su valor probatorio dependerá de la forma como integraron el acervo probatorio”.

Así las cosas, como quiera que las presuntas conversaciones de whatsapp fueron aportadas como simples impresiones y no puede verificarse si quiera entre qué personas se sostuvieron ni tampoco que el celular del que se hayan generado corresponda a las personas que supuestamente chatearon, no se les puede dar valor probatorio alguno.

CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta las premisas normativas señaladas, advierte la Sala que para que el cónyuge separado de hecho pueda tener derecho a que se le sustituya la pensión de vejez que en vida devengaba el causante, se requiere que el vínculo conyugal permanezca intacto a la fecha del fallecimiento del causante y que acredite cinco (5) años de convivencia en cualquier tiempo, de manera pues que en el caso que ocupa la atención de la Sala, tal como lo definió la señora Juez de primera instancia, la señora GLADYS RODRÍGUEZ GAVIRIA no estaba llamada a ser beneficiaria de la sustitución pensional reclamada, toda vez que para la fecha del fallecimiento del señor NUNIL VELASCO RAMÍREZ su vínculo conyugal ya se había disuelto, toda vez que mediante una sentencia judicial proferida el 18 de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

septiembre de 1998, el Juzgado Primero de Familia de Bogotá decretó la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico, es decir que había perdido su condición de beneficiaria del pensionado y más allá de si se hubiese hecho o no un pacto o un acuerdo económico o más allá de si don NUNIL contribuía con los gastos de sus hijos y de su ex esposa, lo cierto es que el vínculo conyugal se disolvió con la sentencia del 18 de septiembre de 1998 y ese es el requisito fundamental para que la cónyuge separada de hecho pueda obtener una porción de la sustitución pensional que reclama, por lo que la sentencia de primera instancia debe confirmarse en cuanto a la absolución de las pretensiones de la señora RODRIGUEZ GAVIRIA.

Las pretensiones de la señora IDDA CECILIA CARRASCAL CONDE tampoco están llamadas a prosperar, pues tal como lo definió la señora juez de primera instancia, no se demostró que se mantuvo la convivencia durante los últimos 5 años anteriores al fallecimiento con el señor NUNIL VELASCO RAMÍREZ, en el sentido que lo ha entendido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esto es, *“comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado”*, toda vez que, tal como se demostró en el trámite probatorio de primera instancia, a pesar de vivir bajo el mismo techo durante los últimos 7 años de convivencia la pareja ya no compartía lugares y actividades comunes como visitas a la familia, reuniones familiares y paseos, tan es así que coincidieron los declarantes en afirmar que la señora CARRASCAL CONDE no acompañó a su pareja al sepelio de su difunto padre además, durante el proceso de enfermedad del causante, en lugar de apoyarlo, solidarizarse, acompañarlo, prestarle ayuda y socorro, lo abandonó a su suerte dejando toda la responsabilidad a sus hijos, sin que hubiese logrado demostrar siquiera una actitud de preocupación por la salud de quien fuera su compañero, por el contrario los declarantes ALVARO, YOHANA y VIVIANA



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

VELASCO RODRIGUEZ coincidieron en manifestar que la señora IDDA CECILIA se negó a recibir a su padre en su casa por no tener tiempo ni disposición para atenderlo, teniendo en cuenta su deplorable condición de salud. En este punto debe la Sala referir que a las declarantes MARÍA BETTY RAMIREZ MARIN y MARTHA ISELA PEREZ DE MALLARINO no les consta en forma directa lo ocurrido durante el proceso de enfermedad del señor NUNIL y, específicamente, el tiempo que estuvo hospitalizado y luego en un hogar geriátrico, pues según sus relatos se trataba de amigas de IDDA CECILIA no tan cercanas al señor NUNIL VELASCO que indicaron a la Juez a quo lo que les contaba la señora CARRASCAL CONDE, en cambio los demás declarantes referidos constituían el círculo familiar cercano del causante y quienes estuvieron con él durante los meses de su convalecencia, por lo que sus declaraciones ofrecen suficientes elementos de juicio a la Sala para resolver el problema jurídico planteado.

Son suficientes los anteriores argumentos para confirmar la sentencia impugnada. COSTAS en esta instancia a cargo de las apelantes en la suma de \$200.000 a cargo de cada una.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 26 de noviembre de 2019 por el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de las apelantes en la suma de \$200.000 como agencias en derecho a cargo de cada una de ellas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Magistrada

MARTHA INES RUIZ GIRALDO

Magistrada

LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ

Magistrado

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL

Ordinario Laboral: 1100131050 22 2018 00453 01
Demandante: ENA LUZ DÍAZ MORALES
Demandado: COLPENSIONES

Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá el 06 de diciembre de 2019, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

ANTECEDENTES

1. DEMANDA

La señora ENA LUZ DÍAZ MORALES formuló demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a fin de obtener el pago del retroactivo pensional causado entre el 1º de agosto de 2010 y el 1º de junio de 2016, junto con los intereses moratorios y las costas del proceso.

2. SUPUESTO FÁCTICO



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Como fundamento de sus pretensiones indicó la demandante que nació el 07 de mayo de 1955 por lo que cumplió los 55 años de edad el mismo día y mes del año 2010, data para la cual acreditaba más de 1.000 semanas cotizadas al extinto ISS y efectuó cotizaciones al sistema hasta el 31 de julio de 2010. Que el 11 de abril de 2016 solicitó la pensión de vejez la cual le fue reconocida por COLPENSIONES a partir del 1º de junio de 2016, fecha de corte de nómina.

3. CONTESTACIÓN

COLPENSIONES en su contestación se opuso a las pretensiones, bajo el argumento que no se observa en el sistema novedad de retiro para el período de julio de 2010. Formuló las excepciones que denominó: inexistencia del derecho reclamado, prescripción, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, cobro de lo no debido, buena fe de Colpensiones, presunción de legalidad de los actos administrativos, carencia de causa para demandar, compensación y no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 06 de diciembre de 2019, CONDENÓ a COLPENSIONES al reconocimiento y pago del retroactivo pensional a favor de la demandante en la suma de \$27'380.175 con los descuentos en salud y a pagar los intereses moratorios a partir del 12 de agosto de 2016 sobre las mesadas pensionales causadas entre el 11 de abril de 2013 y el 31 de mayo de 2016 y hasta que se haga el pago efectivo del retroactivo ordenado, declaró parcialmente probada la excepción de prescripción y condenó en costas a Colpensiones en la suma de \$1.500.000.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Para arribar a dicha conclusión indicó que en el presente asunto se denota la intención de cesar las cotizaciones al sistema por parte de la demandante y en ese orden, sin perjuicio de la desafiliación formal, la actora efectuó la última cotización para julio de 2010 cuando ya tenía cumplido el requisito de la edad por lo que el disfrute de la pensión correspondía al 1º de agosto de 2010.

5. RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado de la parte demandada interpuso el RECURSO DE APELACIÓN para lo cual argumentó que los actos administrativos de reconocimiento pensional se profirieron de conformidad con el Decreto 758 de 1990 y la condena al retroactivo pensional se da por vía excepcional y meramente jurisprudencial. Que COLPENSIONES actuó bajo los cánones normativos que establecen el requisito de la novedad de retiro sin que se pueda entender la voluntad de los afiliados a recibir el derecho pensional con anterioridad así cumplan con los requisitos exigidos para adquirir la pensión, por lo que solicita de igual manera se exima del pago de los intereses moratorios.

6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y dentro del término de traslado, la demandada formuló alegatos de conclusión por escrito, que se encuentran en el expediente.

Reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

PROBLEMA JURÍDICO

¿Tiene derecho la señora ENA LUZ DÍAZ MORALES a que COLPENSIONES le pague las mesadas pensionales causadas entre el 11 de abril de 2013 y el 31 de mayo de 2016 junto con los intereses moratorios?

PREMISAS FÁCTICAS

Encontró suficiente respaldo probatorio en primera instancia que la señora ENA LUZ DÍAZ MORALES es beneficiaria del régimen de transición y, en tal condición, le fue reconocida una pensión de vejez por COLPENSIONES con fundamento en el acuerdo 049 de 1990 a partir del 1º de junio de 2016 en cuantía de un salario mínimo mensual legal vigente, mediante resolución GNR 158760 del 26 de mayo de 2016.

Tampoco fue objeto de discusión que la demandante efectuó cotizaciones hasta el mes de julio de 2010 cuando ya tenía 1311,86 semanas y cumplió los 55 años de edad el 7 de mayo de 2010.

PREMISAS NORMATIVAS

El artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, dispone que:

“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.”



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

El artículo 35 de la misma codificación establece:

“Artículo 35. Forma de pago de las pensiones por invalidez y vejez. Las pensiones del Seguro Social se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen, según el caso, para que pueda entrar a disfrutar de la pensión”

En similar sentido el artículo 4° de la Ley 797 de 2003 indica que:

“Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen.

La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente...”

En sentencia SL 1744 del 8 de mayo 2019, M.P. GERARDO BOTERO ZULUAGA, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, rememoró lo dicho en sentencia SL 8497-2014 en los siguientes términos:

“No obstante lo expuesto, no desconoce la Corte que, de manera excepcional, tal como lo explicó en la sentencia del 20 de octubre de 2009 (radicado 35605), cuando en un proceso no obra prueba del acto de desafiliación al sistema, ella puede inferirse de la concurrencia de varios hechos, como la terminación del vínculo laboral del afiliado, la falta del pago de cotizaciones, y el cumplimiento de los requisitos en materia de edad y de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

cotizaciones, que no dejen duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional”

En sentencia con radicado 49.226 del 2 de julio de 2014, M.P. GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA, la Corporación señaló que el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de vejez, la solicitud de la respectiva prestación económica del asegurado, la dejación del empleo del demandante y el no haber seguido realizando aportes al sistema pensional con posterioridad a dicha calenda, son signos inequívocos del requisito de desafiliación para acceder al pago de la pensión.

En cuanto a los intereses moratorios solicitados, la Sala tiene en cuenta el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 según el cual: *“A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago”.*

CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, concluye la Sala que la real intención de la demandante era cesar la vinculación al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones con el fin de obtener la pensión de vejez y por ende, la administradora de pensiones debió conceder el derecho a partir de la última cotización al sistema por las siguientes razones:

En primer lugar, se advierte que el último aporte en pensión de la demandante ocurrió en el ciclo de julio de 2010, data para la cual ya había superado el número de semanas mínimas exigidas en el Acuerdo 049 de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año y además acreditó el requisito de la edad el 7 de mayo del mismo año.

En ese orden, no son de recibo las argumentaciones presentadas por el apelante cuando aduce que en el presente asunto no se acreditó la desafiliación al sistema, toda vez que este presupuesto no solamente se prueba con la formalidad de la novedad de retiro, sino también con otras circunstancias que permiten inferir tal situación tal como lo ha precisado nuestro órgano de cierre, entre otras, en las sentencias anteriormente citadas.

Así las cosas, a pesar de no existir evidencia de la desvinculación formal del sistema que se consigna con la letra “R” en la historia laboral de los afiliados, anotación que echa de menos la entidad apelante, lo cierto es que realizado el estudio particular de la demandante se acreditó la desafiliación material dada la real intención de desvincularse del sistema a partir del mes de julio de 2010, por ser esta la data en que realizó la última cotización luego de haber alcanzado los requisitos de tiempo y edad para adquirir el derecho pensional.

Son suficientes las anteriores razones para concluir que la demandante tiene derecho al reconocimiento de su pensión de vejez a partir del día siguiente a la última cotización del sistema, esto es a partir del 1º de agosto de 2010, sin embargo y como quiera que se propuso la excepción de prescripción procede su declaración de manera parcial, como lo estimó el juez de conocimiento, como quiera que el derecho se hizo exigible desde agosto de 2010 y la solicitud de la pensión se radicó hasta el 11 de abril de 2016 cuando ya había transcurrido ampliamente el término trienal prescriptivo establecido en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S y de la S.S.. Además, se advierte que desde la fecha de la solicitud hasta la presentación de la demanda ocurrida el 26 de julio de 2018 no se superaron los tres años y, en ese orden, es la fecha de la solicitud pensional la que se debe tener en cuenta para



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

contabilizar la prescripción, por lo que las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 11 de abril de 2013 se encuentran prescritas.

En punto a los intereses moratorios se acreditó la mora en el pago de mesadas pensionales conforme lo dispone el artículo 141 de la ley 100, sin que mediara una situación excepcional para negar el reconocimiento de las mesadas pensionales máxime si se tiene en cuenta que la Sala Laboral ha dejado sentado de manera reiterada y pacífica que en cada caso se debe analizar las circunstancias que acrediten la desafiliación material del sistema, análisis que omitió efectuar COLPENSIONES.

Por todo lo anterior, se confirmará la sentencia de primera instancia y se **CONDENARÁ EN COSTAS** a la entidad apelante en la suma de \$300.000 como agencias en derecho.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 06 de diciembre de 2019 por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la entidad apelante en la suma de \$300.000 como agencias en derecho.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Magistrada

MARTHA INES RUIZ GIRADO

Magistrada

LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ

Magistrado

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DESCONGESTIÓN LABORAL

Ordinario Laboral: 1100131050 **17 2018 00560 01**
Demandante: JORGE HERNANDO VILLABON
Demandado: COLPENSIONES

Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

AUTO

Se reconoce personería para actuar en representación de COLPENSIONES a la Dra. LAURA ELIZABETH GUTIÉRREZ ORTÍZ identificada con la C.C. No 31.486.436 y T.P. No. 303924 conforme la sustitución del poder otorgada aportada por correo electrónico.

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES y desatar el grado jurisdiccional de consulta en el que fue enviada la sentencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá el 20 de noviembre de 2019.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

ANTECEDENTES

1. DEMANDA

El señor JORGE HERNANDO VILLABON interpuso demanda ordinaria laboral en contra de COLPENSIONES, con el fin que se le condene a rectificar su historia laboral, se declare que es beneficiario del régimen de transición y se le reconozca la pensión de vejez, junto con los intereses moratorios y la indexación.

2. SUPUESTO FÁCTICO

Como fundamento de sus pretensiones indicó el demandante que nació el 15 de octubre de 1952, por lo que para el 1º de abril de 1994 tenía más de 40 años de edad. Indicó que cotizó 613.09 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima para pensionarse, que a la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 tenía más de 841 semanas válidas para pensionarse y en la actualidad cuenta con un total de 1.335 cotizadas entre el 12 de marzo de 1970 y el 30 de septiembre de 2016, sin embargo COLPENSIONES negó su derecho pensional por considerar insuficientes el número de semanas cotizadas al sistema.

3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Admitida y notificada la demanda COLPENSIONES se opuso a las pretensiones toda vez que la historia laboral del demandante no presenta inconsistencias puesto que los supuestos períodos faltantes con los empleadores FORERO GUSTAVO y PROC DE FIBRAS FIBRALANA obedecen a una mora en el pago de sus aportes y, por ende, no pueden ser tenidos en cuenta dentro del conteo final. Corolario de lo anterior, señaló que si bien el actor era beneficiario del régimen de transición, no lo mantuvo ante la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

tampoco cumple con los requisitos exigidos por la ley 797 de 2003 para pensionarse. Formuló como excepciones las de prescripción, inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, buena fe de COLPENSIONES, presunción de legalidad de los actos administrativos, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni de indemnización moratoria, carencia de causa para demandar, compensación y no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 20 de noviembre de 2019 declaró que el demandante es beneficiario del régimen de transición y condenó a COLPENSIONES al pago de la pensión de vejez a partir del 1 de octubre de 2016 en cuantía de un salario mínimo mensual legal en 13 mesadas anuales, condenó entonces al pago del retroactivo en la suma de \$20'239.599 y de los intereses moratorios liquidados sobre cada mesada pensional desde el 3 de enero de 2016. Para arribar a tal decisión, el Juez de primera instancia concluyó que en la historia laboral del demandante deben incluirse 472,8 semanas en las que COLPENSIONES acepta que existió mora patronal, pues era su obligación

5. RECURSO DE APELACIÓN Y CONSULTA

Inconforme con la decisión, COLPENSIONES interpuso el recurso de apelación que sustentó en que no pueden tenerse en cuenta las semanas de cotización que incluyó el Juez de primera instancia en la historia laboral del demandante, toda vez que, efectuado un nuevo estudio de la prestación, la entidad no tiene certeza de la existencia de relación laboral con los empleadores en mora y, en ese orden, debe concluirse que el demandante no mantuvo el régimen de transición ante la entrada



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

en vigencia del acto legislativo 01 de 2005 y negarse las pretensiones de la demanda.

El proceso fue enviado también en consulta de la sentencia atendiendo la naturaleza jurídica de la entidad demandada.

6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y las partes formularon alegatos de conclusión por escrito dentro del término legal.

Reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Mantuvo el señor JORGE HERNANDO VILLABON el régimen de transición, pese a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, de ser así, acredita los requisitos establecidos en el acuerdo 049 de 1990 para el reconocimiento de la pensión de vejez?

PREMISAS NORMATIVAS

Artículo 36 de la ley 100 de 1993, parágrafo 4º del acto legislativo 01 de 2005, que mantuvo el régimen de transición hasta el 31 de julio de 2010, salvo para aquellas



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

personas que al 25 de julio de 2005 acreditaran por lo menos 750 semanas cotizadas al sistema general de pensiones, a quienes se los mantuvo hasta el 31 de diciembre de 2014, de lo contrario su régimen pensional ya no es el previsto en la legislación anterior a la Ley 100, sino el regulado en ésta y en las demás normas que la han modificado.

Tiene en cuenta la Sala además el artículo 12 del acuerdo 049 de 1990 que dispone que *“tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos: a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y, b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.”*

En lo que tiene que ver con la obligación de cobro coactivo de las Administradoras de pensiones, la Sala tiene como premisas normativas el artículo 24 de la ley 100 de 1993, los artículos 1 y 2 del decreto 2633 de 1994 y la sentencia de la Sala Laboral de la CSJ radicado No. 34.270 del 22 de julio de 2008.

PREMISAS FACTICAS

Encontró suficiente respaldo probatorio en el trámite de primera instancia que el señor JORGE HERNANDO VILLABON nació el 15 de octubre de 1952, es decir que para el 1º de abril de 1994 tenía 41 años de edad y cumplió 60 años el 15 de octubre de 2012.

En cuanto al número total de semanas cotizadas, advierte la Sala que el Juez de primera instancia incluyó dentro de la historia laboral del demandante las semanas cotizadas durante los ciclos mayo de 1976 a octubre de 1977 con el aportante PROC DE FIBRAS FIBRALANA y los ciclos mayo de 1979 a noviembre de 1981 y mayo de 1983 a agosto de 1989 con FORERO M GUSTAVO Y OTRO, conforme



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

la comunicación del 10 de mayo de 2017 emitida por COLPENSIONES en la que la entidad acepta que tales ciclos no se incluyen en la historia laboral porque figuran en deuda, decisión que en concepto de la Sala resulta acertada, toda vez que varios de esos ciclos se incluyen en la historia laboral tradicional de folios 55 al 57, pero no en el reporte de semanas de folios 58 al 64 y, además, porque no resulta de recibo para la Sala que como fundamento de impugnación se indique que se volvió a hacer un estudio de la solicitud pensional del demandante y no está demostrada la existencia del contrato de trabajo con los empleadores, pero lo cierto es que no fue reportada novedad de retiro alguna y fue la propia entidad la que dio cuenta de la mora patronal y de ser esa la única razón por la que no se incluyeron las semanas que tuvo en cuenta el a quo para reconocer la pensión.

Así las cosas, teniendo en cuenta la omisión en el cumplimiento de la obligación de cobro coactivo que tenía la entidad demandada respecto de las semanas en mora y la imposibilidad de trasladar tal omisión al trabajador en detrimento de su derecho pensional, avala la Sala la decisión del a quo de incluir en el reporte de semanas de cotización las 472.8 que no fueron incluidas por COLPENSIONES y teniendo en cuenta tal cantidad adicional se desarrollarán los problemas jurídicos planteados.

CONCLUSIÓN

De conformidad con las premisas fácticas y normativas antes señaladas, concluye la Sala que el señor JORGE HERNANDO VILLABON es beneficiario del régimen de transición y, si bien es cierto no cumplió los requisitos para pensionarse al 31 de julio de 2010, sí lo mantuvo pese a la modificación que efectuó el acto legislativo 01 de 2005 al artículo 48 de la Constitución, pues contaba con 957 semanas de cotización al 25 de julio de 2005 por lo que su derecho pensional debe analizarse a la luz del acuerdo 049 de 1990, tal como lo definió el Juez de Primera Instancia.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Ahora bien, en punto al cumplimiento de los requisitos para la pensión contenidos en el artículo 12 del acuerdo 049 de 1990, se tiene que el señor VILLABON cumplió 60 años de edad el 15 de octubre de 2012 y para dicha fecha contaba con más de 1.200 semanas de cotización, por lo que adquirió el derecho pensional antes del 31 de diciembre de 2014 y resultó entonces acertada la decisión del a quo de reconocer la pensión de vejez a partir del 1º de octubre de 2016 toda vez que la última cotización correspondió al ciclo de septiembre de 2016, por lo que la decisión debe confirmarse.

En lo que tiene que ver con los intereses moratorios a los que fue condenada acertadamente la entidad, considera la Sala que debe modificarse la fecha de causación de los mismos, toda vez que no podía señalarse que se causaron intereses moratorios desde una fecha anterior a aquella en que se hizo exigible la prestación económica como es el 3 de enero de 2016 como lo hizo el a quo y ni siquiera desde el 1 de octubre siguiente que es la fecha de exigibilidad del derecho pensional, pues tal como lo ha definido desde tiempos remotos el tribunal de cierre de nuestra jurisdicción: *la fecha en que se hacen exigibles los citados intereses de mora no es otra que la del retardo o retraso en el pago de ese beneficio pensional, por lo que se debe precisar que sólo es dable hablar de retardo cuando los beneficiarios que se consideran con derecho a una pensión de sobrevivientes han elevado la respectiva solicitud de reconocimiento, que es cuando la entidad de seguridad social ha debido iniciar el trámite para su reconocimiento y su pago y, además de ello, se ha cumplido el término establecido en la ley para el reconocimiento de la prestación; mas no desde la fecha de la causación del derecho, porque su otorgamiento no es de oficio sino a petición de parte y porque si la ley ha conferido un plazo, no puede considerarse que incurre en un retardo la entidad que se atiene a esa concesión* (sentencia con radicado No. 33.233 del 15 de mayo de 2008 M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza).

Ahora bien, en el caso que ocupa la atención de la Sala, del texto de las resoluciones GNR 222240 del 28 de julio de 2016 (folios 21 al 25), GNR 293305



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

del 4 de octubre de 2016 (folios 26 al 31) y VPB 42198 del 23 de noviembre de 2016 (folios 32 al 38) se colige que las solicitudes y recursos formulados por el señor JORGE HERNANDO VILLABON no se encaminaron al reconocimiento y pago de la pensión de vejez sino de una indemnización sustitutiva de la misma y a su reliquidación; según el texto de la resolución SUB 232077 del 3 de septiembre de 2018 solamente hasta el 25 de mayo de 2018 el demandante solicitó la pensión de vejez que debió reconocerse por la entidad, pues, como se indicó el demandante había cumplido los requisitos desde el año 2012 y su última cotización la efectuó en septiembre de 2016, por lo que la entidad incurrió en mora 4 meses después de formulada la solicitud pensional, así las cosas, se modificará la sentencia impugnada en el sentido de condenar al pago de intereses moratorios a partir del 26 de septiembre de 2018 y respecto de cada mesada pensional debida, hasta cuando el pago de las mismas se efectúe.

Se confirmará la sentencia en todo lo demás. No se condena en costas en esta instancia por considerar que no se causaron.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral sexto de la sentencia proferida el 20 de noviembre de 2019 por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá en el sentido de **CONDENAR a COLPENSIONES** a pagar los intereses moratorios causados sobre cada mesada pensional debida a partir del 26 de septiembre de



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

2018, hasta cuando el pago de las mismas se efectúe a la tasa máxima de interés moratorio vigente para la fecha del pago, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia por no haberse causado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Magistrada

MARTHA INES RUIZ GIRALDO

Magistrada

LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ

Magistrado

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL

Ordinario Laboral: 1100131050 **04 2019 00029 01**
Demandante: CARMENZA RAMOS GOMEZ
Demandado: COLPENSIONES

Magistrada Ponente: EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

AUTO

Se reconoce personería para actuar en representación de COLPENSIONES a la firma NAVARRO ROSAS ABOGADOS ASOCIADOS S.A.S. identificada con NIT No. 900847037-2, representada legalmente por DANNIA VANESSA YUSSELFY NAVARRO ROSAS identificada con C.C. 52.454.425 y T.P. 121.126 conforme el poder general otorgado mediante la escritura pública No. 3375 del 2 de septiembre de 2019 y como su apoderada sustituta se reconoce a la Dra. CEIBOLT JULIETH ACUÑA MAYORDOMO identificada con la C.C. No. 1.023.916.764 y T.P. No. 272.291 conforme la sustitución del poder otorgada, documentos aportados por correo electrónico.

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta en el que fue enviada la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá el 30 de enero de 2020.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

ANTECEDENTES

1. DEMANDA:

La señora CARMENZA RAMOS GOMEZ formuló demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de COLPENSIONES para que, previo el trámite de un proceso ordinario laboral, se CONDENE a la entidad a reliquidar la pensión que le fue reconocida, con una tasa de remplazo del 90%, a reconocer la prestación desde la fecha en que cumplió la edad y el tiempo establecido y a pagar los intereses moratorios previstos por el artículo 141 de la ley 100 de 1993 junto con la indexación.

2. SUPUESTO FÁCTICO:

Como fundamento de sus pretensiones, indicó la demandante que cumplió 55 años de edad el 1º de noviembre de 2013, COLPENSIONES le reconoció la pensión de vejez sin tener en cuenta bono pensional con el Hospital San Antonio de la Vega, a partir del 14 de agosto de 2014. La prestación económica se liquidó con un IBL de \$1'221.783 a la que se aplicó una tasa de remplazo del 75%. Indicó además que cuenta con 1.594 semanas de cotización y es beneficiaria del régimen de transición.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

Debidamente notificada la demandada y corrido el traslado de rigor, COLPENSIONES se opuso a las pretensiones por cuanto reconoció la pensión de vejez de la demandante conforme la ley 797 de 2003 y en debida forma por lo que no hay lugar a la reliquidación, el retroactivo, los intereses moratorios ni la indexación solicitados. Formuló como excepciones las de inexistencia de causa para demandar, prescripción, buena fe, inexistencia de intereses moratorios e indexación y compensación.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 30 de enero de 2020, negó las pretensiones de la demanda y absolvió de las mismas a COLPENSIONES por cuanto la tasa de remplazo que reclama la demandante es la regulada por el acuerdo 049 de 1990, que solo puede aplicarse si la totalidad de cotizaciones se efectúan al ISS hoy COLPENSIONES, como ello no fue así y resultaba más favorable la liquidación prevista por la ley 797 de 2003, resultó acertada la liquidación efectuada por COLPENSIONES. Indicó además que la sentencia de la Corte Constitucional SU 769 de 2014 si bien permite la acumulación de tiempos públicos y privados, se aplica para los casos en los cuales el afiliado no tenga reconocida la pensión de vejez y el reconocimiento de dicha prestación se alcance solamente con la sumatoria de los tiempos públicos y privados, más no cuando ya se tiene reconocido el derecho pensional y se busque la reliquidación.

En cuanto al retroactivo pensional solicitado, indicó la Señora Juez a quo que no hay lugar a reconocer la pensión a partir del cumplimiento de la edad prevista por la ley como fecha de causación de la pensión, toda vez que para la liquidación de la pensión se debe tomar hasta la última semana cotizada y la demandante debió desafiliarse del sistema para que empezara su pago, no obstante, la señora RAMOS GOMEZ solicitó la pensión de vejez hasta marzo de 2014 y siguió cotizando al sistema.

5. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Teniendo en cuenta que las partes no formularon el recurso de apelación y que la sentencia fue totalmente a las pretensiones de la demanda, el proceso fue enviado en consulta de la sentencia.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

6. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y COLPENSIONES formuló alegatos de conclusión que obran por escrito en el expediente.

Reunidos los presupuestos procesales y sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir teniendo en cuenta para ello el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

¿Tiene derecho la señora CARMENZA RAMOS GOMEZ a que COLPENSIONES le reliquide la pensión de vejez conforme al acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año?

PREMISAS NORMATIVAS

El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, dispone que:

“REQUISITOS DE LA PENSION POR VEJEZ. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

- a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,*
- b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo”*



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

El artículo 20 de la misma codificación establece:

“Las pensiones de invalidez por riesgo común y por vejez se integrarán así:

(...)

II. PENSIÓN DE VEJEZ

a) Con una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base y,

b) Con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización. El valor total de la pensión no podrá superar el 90% del salario mensual de base ni ser inferior al salario mínimo legal mensual ni superior a quince veces este mismo salario.

En sentencia SL1947 del 1º de julio de 2020, M.P. IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia precisó:

“En este punto, es oportuno señalar que la jurisprudencia de esta Corporación ha adoctrinado la improcedencia en la sumatoria de semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales con tiempos de servicios públicos a efectos de conceder la pensión de vejez contemplada en el Acuerdo 049 de 1990, bajo el entendido de que esta normatividad no previó expresamente tal posibilidad, como sí lo hizo unos años atrás la Ley 71 de 1988.

(...)

No obstante, ante un nuevo estudio del asunto, la Corte considera pertinente modificar el anterior precedente jurisprudencial, para



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

establecer que las pensiones de vejez contempladas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, aplicable por vía del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pueden consolidarse con semanas efectivamente cotizadas al ISS, hoy Colpensiones, y los tiempos laborados a entidades públicas.

Para modificar tal criterio jurisprudencial, debe destacarse que tal como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 tuvo como finalidad esencial proteger las expectativas legítimas de quienes estaban próximos a pensionarse, a fin que estuvieran cobijados por la legislación precedente, en los aspectos definidos por el legislador.

(...)

Específicamente, el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 implicó una protección especial para quienes se encuentran cobijados por éste, en el sentido de que la normativa anterior aplicable tendría los mencionados efectos ultraactivos solamente en los aspectos de edad, tiempo y monto, pues el resto de condiciones pensionales se encuentran regidas por las disposiciones de la Ley 100 de 1993.

De lo anterior se deriva que si la disposición precedente solo opera para las pensiones de transición en los puntos de edad, tiempo y monto, entonces la forma de computar las semanas para estas prestaciones se rige por el literal f) del artículo 13, el parágrafo 1º del artículo 33 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que disponen expresamente la posibilidad de sumar tiempos privados y tiempos públicos, así éstos no hayan sido objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

En efecto, el literal f) del artículo 13 y el párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecen que para el reconocimiento de las pensiones se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio que se haya prestado en calidad de servidor público, cualquiera que sea el número de semanas o el tiempo de servicio. En el mismo sentido, se reafirma, el párrafo 1º del artículo 33 de dicho precepto consagra la validez de los tiempos como servidor público para el cómputo de las semanas.

Esta lectura es acorde justamente con las finalidades propias de la Ley 100 de 1993, como ley del Sistema Seguridad Social Integral, pues esta regulación permitió que las personas pudieran acumular semanas aportadas o tiempos servidos al Estado, indistintamente, para efectos de consolidar su pensión de vejez, bajo el presupuesto de que los aportes a seguridad social tengan soporte en el trabajo efectivamente realizado.

Lo anterior permite reconocer que, durante su trayectoria profesional, las personas pueden estar unos tiempos en el sector público o en el sector privado, dado que ello hace parte de las contingencias del mercado laboral y lo relevante es que el Estado permita tener en cuenta lo uno y lo otro para el acceso a prestaciones económicas, pues, en últimas, lo que debe contar es el trabajo humano.

La posibilidad de la sumatoria de tiempos parte también de la propia Ley 100 de 1993, que contempló diversos instrumentos de financiación, tales como los bonos pensionales, los cálculos actuariales o las cuotas partes, que permiten contabilizar todos los tiempos servidos y cotizados para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas, sin distinción alguna...”



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

Igualmente, en sentencia SL1981 del 1º de julio de 2020, M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO se indicó:

En consonancia con lo anterior, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha avanzado en una línea que aboga por darle efecto a todos los tiempos laborados para cubrir pensiones de la Ley 100 de 1993, dentro de las cuales se encuentran las del régimen de transición. Así ocurrió con la pensión de jubilación de la Ley 71 de 1998 (CSJ SL4457- 2014), la orden de giro de títulos pensionales cuando el empleador, debido a su omisión, vacíos legales o falta de cobertura en un territorio, no afilió a sus trabajadores al ISS (CSJ SL14215-2017) o el cómputo en semanas del servicio militar (CSJ SL11188-2016). Todo lo anterior bajo la premisa de que a la luz de la Ley 100 de 1993, «los tiempos laborados deben tener alguna incidencia pensional, no pueden perderse sin más. Y esto no se trata de una dádiva o un acto de compasión, sino de un derecho irrenunciable, ligado a la prestación del servicio», del que se beneficia la sociedad en su conjunto (CSJ SL1140-2020).

Desde este punto de vista, se asevera que a diferencia de los regímenes anteriores, la Ley 100 de 1993 tuvo un efecto homogeneizador que se traduce en la convalidación de todos los tiempos laborados, lo cual se hace extensivo a los beneficiarios del régimen de transición, no solo porque a ellos les aplica en su plenitud las reglas del sistema general de pensiones, salvo en lo que concierne a la edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto; también porque estas personas eran las que sufrían las consecuencias de la legislación preexistente, caracterizadas por la dispersión de regímenes y responsabilidades, donde algunas semanas eran desechadas o reputadas como no válidas para pensión.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

PREMISAS FÁCTICAS

Encontró respaldo probatorio suficiente en el trámite de primera instancia que la señora CARMENZA RAMOS GOMEZ nació el 1º de noviembre de 1958. COLPENSIONES le reconoció una pensión de vejez con fundamento en el artículo 33 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la ley 797 de 2003, teniendo en cuenta para ello 10.297 días laborados o 1.471 semanas de cotización y una tasa de remplazo del 70.52%. Para ello se tuvo en cuenta el tiempo de servicio al Estado, como permite verificarlo el texto de la resolución GNR 286152 del 14 de agosto de 2014.

Posteriormente la prestación económica se reliquidó y se reconoció con fundamento en la ley 71 de 1988 por ser la demandante beneficiaria del régimen de transición, para lo cual se tuvieron en cuenta 10.867 días laborados o 1.552 semanas de cotización y una tasa de remplazo del 75%. Para ello se tuvo en cuenta el tiempo de servicio al Estado, como permite verificarlo el texto de la resolución GNR 1704 del 6 de enero de 2015.

Finalmente y por solicitud de la demandante se reliquidó nuevamente la prestación bajo el régimen de la ley 797 de 2003 con una tasa de remplazo del 75.01% y un IBL de \$1'221.783, teniendo en cuenta los tiempos públicos y privados cotizados y no cotizados a COLPENSIONES (1.629 semanas), conforme se lee en la resolución GNR 332004 del 9 de noviembre de 2016.

De manera pues que no es objeto de discusión en el proceso que la señora CARMENZA RAMOS GOMEZ es beneficiaria del régimen de transición y que además de tener semanas de cotización al sector privado, cuenta con un tiempo público no cotizado al ISS hoy COLPENSIONES y que solo se le tuvo en cuenta para el reconocimiento de la pensión con la ley 71 de 1988 y la ley 797 de 2003 que arrojaron la misma tasa de remplazo.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta las anteriores premisas fácticas y normativas, advierte la Sala que nuestro órgano de cierre mediante sentencias SL1947 y SL 1981 de 2020 modificó su criterio jurisprudencial que señalaba la imposibilidad de acumular tiempos públicos y privados a efectos del reconocimiento pensional bajo los postulados del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto del mismo año, para en su lugar abordar un razonamiento diferente y es que para los beneficiarios del régimen de transición se aplica de manera integral la regulación del sistema consistente en que para el estudio pensional se deben tener en cuenta los periodos efectivamente laborados con independencia de si el empleador cotizó al seguro social o a una caja o entidad de previsión social conforme lo dispuesto en el literal f) del artículo 13 y en el párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Además de lo anterior y en torno al argumento expuesto por la Señora Juez de primera instancia, se debe tener en cuenta en primer lugar el cambio de criterio del alto tribunal que no señaló límite alguno respecto de la posibilidad de reliquidar una pensión que ya había sido reconocida con fundamento en la Ley 71 de 1988, máxime si se tiene en cuenta que hizo énfasis en que no podían perderse las semanas de cotización o los tiempos laborados en entidades públicas sin más, por lo que considera la sala que se acompasa con el nuevo criterio jurisprudencial, la decisión de permitir que se reliquide una pensión que fue reconocida con la Ley 71 de 1988, con las disposiciones del acuerdo 049 de 1990 si resulta más favorable en torno a la tasa de remplazo que debe aplicarse.

En ese orden de ideas, es procedente el estudio de la pensión vitalicia de vejez concedida a la demandante de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año a fin de establecer si bajo dichos postulados le es más favorable el reconocimiento pensional.

Se tiene entonces que la demandante cumplió los 55 años de edad el 1º de noviembre de 2013 y para el reconocimiento efectuado por Colpensiones se



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

tuvieron en cuenta los tiempos públicos y privados cotizados por la demandante a efectos de calcular el Ingreso Base de Liquidación correspondiente a \$1'221.783, toda vez que, como se indicó, correspondió a la pensión prevista por la ley 797 de 2003, IBL que no fue objeto de discusión dentro del presente proceso, como tampoco la sumatoria de las semanas cotizadas las cuales corresponden a un total de 1.629 semanas hasta el periodo de julio de 2014 como se relaciona en la resolución GNR 332004 del 9 de noviembre de 2016 (folios 17 al 23), por lo que se cumplen cabalmente los requisitos del citado precepto 12 del Acuerdo 049 de 1990 para tener derecho al reconocimiento de la pensión de vejez.

Partiendo de esa base, efectuadas las operaciones aritméticas en atención a las reglas establecidas en el artículo 20 del mencionado Acuerdo, a la demandante le correspondería una tasa de remplazo del 90% y por ende una mesada inicial de \$1'099.605, suma superior a la reconocida por COLPENSIONES correspondiente a \$916.459 y en ese sentido, al resultar más favorable su reconocimiento conforme la normativa alegada en el libelo introductorio, hay lugar a ordenar la reliquidación deprecada, para lo cual debe analizarse la excepción de prescripción formulada por la demandada.

Si bien es cierto la demandante en múltiples oportunidades solicitó la reliquidación de la pensión, en ninguna de ellas solicitó en forma clara la reliquidación con el acuerdo 049 de 1990, ni siquiera en la reclamación administrativa del 15 de septiembre de 2016, por lo que considera la Sala que la prescripción solo se interrumpió con la presentación de la demanda el 18 de diciembre de 2018, por lo que se declararán prescritas las diferencias pensionales causadas entre el 1º de agosto de 2014 y el 30 de noviembre de 2015 y se condenará al pago de las diferencias pensionales a partir del 1º de diciembre de 2015 con una mesada para ese año de \$1'139.850, hasta cuando las mismas se incluyan en nómina y se declarará parcialmente probada la excepción de prescripción.

En cuanto a los intereses moratorios sobre la reliquidación pensional que se condena, no son procedentes, como quiera que el fundamento de la decisión tuvo



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

lugar conforme al cambio de jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia; en su lugar, se ordenará la indexación de las diferencias pensionales desde cuando cada una se hizo exigible hasta cuando el pago de las mismas se efectúe.

Por todo lo anterior, debe revocarse en su integridad la sentencia de primera instancia y declarar probada la excepción de inexistencia de intereses moratorios e indexación, parcialmente probada la de prescripción y no probadas las de inexistencia de causa para demandar, buena fe y compensación formuladas por COLPENSIONES. SIN COSTAS en esta instancia por no haberse causado.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN TRANSITORIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 30 de enero de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR que la demandante tiene derecho a la reliquidación de la pensión de vejez a cargo de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES conforme al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, con la aplicación de una tasa de reemplazo del 90% en cuantía inicial de \$1'099.605 para el 1º de agosto de 2014.



Tribunal Superior de Bogotá

Sala de Decisión Transitoria Laboral

TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a pagar las diferencias sobre las mesadas pensionales resultantes a partir del 1º de diciembre de 2015 con una mesada de \$1'139.850 de manera indexada con los reajustes legales correspondientes desde la fecha de exigibilidad de cada una y hasta el momento de su cancelación.

CUARTO: DECLARAR probada la excepción de inexistencia de intereses moratorios e indexación, parcialmente probada la de prescripción y no probadas las de inexistencia de causa para demandar, buena fe y compensación formuladas por COLPENSIONES, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: SIN COSTAS en primera ni segunda instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES

Magistrada

MARTHA INES RUIZ GIRALDO
Magistrada

LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020