

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

Magistrado Sustanciador: MILLER ESQUIVEL GAITÁN

AUDIENCIA PÚBLICA DE TRÁMITE Y JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE JOSÉ MIGUEL GUAYACUNDO HERNÁNDEZ CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

En Bogotá, D.C., a los trece (13) días de agosto de dos mil veintiuno (2021), siendo las tres de la tarde (3:00 p.m.), día y hora señalados por auto anterior para llevar a cabo la presente en el juicio referenciado, el Magistrado Sustanciador la declara abierta en asocio de los demás magistrados que integran la Sala.

Acto seguido, se procede a dictar la siguiente,

S E N T E N C I A

Conoce el Tribunal del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 3 de marzo de 2020, por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso de la referencia; y en el grado jurisdiccional de consulta respecto de las condenas impuestas a Colpensiones que no fueron objeto de recurso.

A N T E C E D E N T E S

José Miguel Guayacundo Hernández, por intermedio de apoderado judicial, demandó a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, para que se declare el reconocimiento, pago y liquidación de la pensión de vejez consagrada en el artículo 12 del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 del mismo año a partir del día 13 de junio de 2008, junto con los intereses

moratorios y las semanas debidamente indexadas de acuerdo con el IPC certificado por el DANE. De igual manera, lo que resulte probado ultra y extra petita, y al pago de las costas del proceso.

Son fundamento de las pretensiones los hechos narrados de folios 25 a 28 del expediente, en los que en síntesis se indica que: nació el 12 de junio de 1948; se afilió desde el 1º de febrero de 1983 al ISS hoy Colpensiones; el 30 de mayo de 2018 a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la cual por medio de resolución SUB 205811 del 2 de agosto de 2018 niega dicha solicitud al argumentar que no se acreditan las condiciones establecidas en el artículo 9 de la ley 797 de 2003; el empleador Impsa Andina reportó y pagó al ISS, hoy Colpensiones, 30 días por el ciclo de julio de 1997, pero dicha institución sólo reportó 24 días, existiendo un faltante de 6 días equivalente a 0,85 semanas; para el ciclo de septiembre de 1997 el demandante reportó y pagó 30 días, sin embargo, Colpensiones sólo reportó 29 días, existiendo un faltante de 1 día equivalente a 0,14 semanas; el empleador Compañía Colombiana Metalmecánica reportó y pagó al ISS, hoy Colpensiones, 30 días para el ciclo de diciembre del 2005, sin embargo, esta última sólo reportó 29, haciendo falta 1 día que equivale a 0,14 semanas, a su vez, el mismo empleador reportó y pagó 30 días para reportó 29, quedando un faltante de 1 día que equivale a 0,14 semanas, por último, el empleador ya mencionado reporta y paga 30 días del ciclo febrero de 2006 al ISS, hoy Colpensiones, la cual sólo reportó 3 días, lo cual generó que faltaran 27 días que equivale 3,85 semanas; el empleador Perfileria Zipa AB Ltda., reportó y pagó al ISS, hoy Colpensiones, 30 días del ciclo de agosto de 2007, institución que sólo reportó 26, generando así, un faltante de 4 días que equivale a 0,57 semanas; todo lo anterior genera un faltante de 40 días que equivale a 5,71 semanas; con las cuales acumularía un total de 501,41 semanas en lo último 20 años anteriores al cumplimiento de la edad y 1.109,14, durante toda su vida laboral.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA - EXCEPCIONES

Admitida la demanda y corrido el traslado de rigor, fue contestada por la accionada en forma legal y oportuna, oponiéndose a las pretensiones formuladas (fls. 56 a 57); en cuanto a los hechos aceptó: la fecha de nacimiento del actor; de afiliación al ISS y su cotización a riesgos de invalidez,

vejez y muerte; la solicitud hecha a Colpensiones el 30 de mayo de 2018 y la respuesta negativa de esta por medio de resolución SUB 205811 del 2 de agosto de 2018; los reportes en el ciclo de septiembre de 1997 por 29 días, en el de diciembre de 2005 por 29 días, en el de enero de 2006 por 29 días y en el de febrero de 2006 por 3 días; finalmente, el reporte de semanas cotizadas de fecha 26 de octubre de 2018; respecto de los demás manifestó que no son ciertos. Como medios de defensa propuso las excepciones que denominó inexistencia del derecho reclamado, prescripción, cobro de lo no debido, buena fe de Colpensiones, no configuración del derecho al pago del I.P.C, ni de indexación o reajuste alguno, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público e innominada o genérica.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Agotada la etapa probatoria conforme lo solicitado por las partes y decretado por la juez de conocimiento, ésta puso fin a la primera instancia mediante la sentencia referida al inicio de este fallo (C.D. fl. 99) en la que declara que el señor José Miguel Guayacundo Hernández identificado con la cédula de ciudadanía número 6.748.985 tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez bajo los presupuestos del acuerdo 049 de 1990 por ser beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 a partir del 1º de abril del año 2019 en cuantía del smlmv, con 14 mesadas pensionales al año; condena a Colpensiones al pago del retroactivo causado hasta el momento en el que sea incluido en nómina; intereses moratorios a partir del 1º de mayo del año 2019 y hasta cuando se haga efectivo el pago de la pensión; autoriza a la demandada a descontar los valores correspondientes por concepto de aportes a la salud; declara no probadas excepciones; absuelve a Colpensiones de las demás pretensiones incoadas y condenó en costas a la demandada

RECURSOS DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión del a quo, la parte demandada Colpensiones solicita se revoque la sentencia y en su lugar se absuelva, esto debido a que la demandante no es beneficiaria del régimen de transición de conformidad con

el acuerdo 049 de 1990, toda vez que la carga de lo pagado completo o inexacto por el empleador no puede trasladarse a esta entidad, y, en caso de que se confirme la sentencia, se absuelva de los intereses moratorios y la condena en costas procesales conforme al inciso 5 del artículo 48 de la Constitución por ser el dinero de las administradoras de pensiones de la seguridad social limitado y con una destinación específica, esto es las pensiones.

ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

Corrido el término para alegar de conformidad con lo previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, Colpensiones presentó alegatos en esta instancia, en los que solicitó revocar la sentencia, en tanto el demandante contaba con apenas 492 semanas válidas

CONSIDERACIONES

RÉGIMEN DE TRANSICIÓN Y PENSIÓN DE VEJEZ

No existe discusión en cuanto a que la demandante es beneficiaria del régimen de transición, previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo que así fue definido por el a quo, además está acreditado con las pruebas documentales que a la entrada de vigencia del sistema general de pensiones, el actor tenía más de 40 años de edad, ya que nació el 12 de junio de 1948 como se verifica en la fotocopia de la cédula de ciudadanía (folio 5) y lo aceptado por Colpensiones en el acto administrativo que negó la prestación (fls 18 a 21), beneficio que cesó para el caso del demandante el 31 de julio de 2010, en consideración a que, de acuerdo con el Acto Legislativo 01 de 2005 debía contar con más de 750 semanas cotizadas al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones a 29 de julio de 2005, y únicamente acumuló, según el reporte de semanas cotizadas en pensiones de folio 6 y 7 y la incorporada en el expediente administrativo (fl. 100) un total es de 598,96 semanas.

Ahora, se entra a verificar si la demandante acreditó el cumplimiento de los requisitos previstos en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, el cual establece los requisitos para obtener derecho a la pensión de vejez en su artículo 12, así:

"Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

- a) Sesenta (60) o más años de edad si es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si 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 (1000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo."

Bien, conforme a la información registrada en la cédula de ciudadanía vista a folio 5 del expediente, el demandante cumplió la edad de 60 años el 12 de junio de 2008 y, en cuanto a las semanas de cotización, en consonancia con el reporte de semanas cotizadas en pensiones actualizado a 7 de mayo de 2019, el actor acumuló en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad de 60 años, esto es, entre junio de 1988 y junio de 2008, un total de 497.59 semanas de cotización. A este número de semanas de cotización, se debe sumar el correspondiente a los días no contabilizados por la entidad demandada, con fundamento en que el pago fue inexacto, en razón a que como lo reconoce en la resolución SUB 205811 del 2 de agosto de 2018, por la cual se negó el derecho pensional al demandante, señala que **"se realiza RI con el fin de cobrar dichos ciclos que no fueron pagos de manera correcta por el empleador"**, lo cual resulta claro que por días faltantes en los periodos de 97/09 = 1 día; 2005/12 0 1 día; 2006/01 = 1 día, debido a que en dichos periodos se reportaron 30 y se cotizaron 29; 2006 02 = 27 días, en el que se reportaron 30 días y se cotizaron 3; y 2007 /08 = 4 días en el que se reportaron 30 días y se cotizaron 26; es decir, que existe una mora del empleador, los que suman un total de los referidos periodos en mora un total 34 días que equivalen a 4,85 semanas como se corrobora con la historia laboral aportada por la demandada en el expediente administrativo, actualizado a 7 de mayo de 2019. Al respecto, es criterio de la Sala que las administradoras de pensiones no pueden omitir tales tiempos para la definición del cumplimiento de los requisitos para acceder al derecho pensional, por disposición expresa del artículo 24 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con lo dispuesto en los Decretos 1161 de 1994 y 2633 de 1994, dichas entidades están facultadas para realizar el cobro de las mismas en caso de tardanza en el pago por parte de los empleadores, de modo que el derecho del afiliado no puede verse afectado por el incumplimiento de obligaciones que se encuentran en cabeza

de terceros; lo anterior con independencia de que los periodos en mora sean o no anteriores a la expedición de la Ley 100 de 1993. Así lo ha expresado en numerosas ocasiones la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de justicia, en decisión como la sentencia del 22 de julio de 2008, radicado No 34270, entre otras, por lo que sumadas a las 497.59 del folio 100 arroja un total de 502,44 en los veinte años anteriores al cumplimiento de la edad mínima de pensión con lo que se supera el mínimo de 500 semanas a que refiere el art 12 del Acuerdo 049 de 1990.

En punto a la situación en la cual la entidad administradora de las cotizaciones y responsable del reconocimiento de las prestaciones pensionales recibe el pago de las cotizaciones morosas del empleador, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia con radicación 41802 señaló:

“Al punto esta Corporación asentó en sentencia proferida el 25 de julio de 2012, en lo pertinente:

“En efecto, aunque no se desconocen los importantes conceptos y análisis que invoca el censor, en realidad ha sido constante y reiterada la jurisprudencia, incluso con la nueva composición de la Corte, en el sentido de que las entidades que administran el Sistema de Seguridad Social en Pensiones no pueden invocar la falta de pago, ni la solución inoportuna de los aportes, para negar el reconocimiento de las prestaciones económicas que deben cubrir en virtud de la afiliación, pues en el caso de trabajadores subordinados, la cotización se causa con la prestación del servicio, con independencia de la fecha en que se efectúe el pago. De ahí, que cuando se cancelan cotizaciones en mora de los trabajadores dependientes, se entiende que corresponden a la fecha en que fueron causadas, esto es, cuando se prestó el servicio subordinado, conforme a las reglas de imputación de pagos.”

De otro lado, en relación con el tema de la conservación del beneficio transicional y con el fin de dar claridad al a quo acerca del contenido del Acto Legislativo 01 de 2005, es preciso recordar su contenido:

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

Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen"

De la lectura del referido párrafo surgen claros 2 límites temporales para la conservación del beneficio de transición pensional previsto en el art 36 de la Ley 100 de 1993. El primero, el 31 de julio de 2010, el cual no está sujeto a condición alguna y el segundo, el 31 de diciembre de 2014, solo para los afiliados que, a 29 de julio de 2005 hubieran acumulado 750 semanas de cotización o su equivalente en tiempo de servicios.

Quiere decir lo anterior, que en caso de que un beneficiario de la transición que cumpla los requisitos para la consolidación de su derecho pensional antes del 31 de julio de 2010, resulta indiferente si a la fecha de entrada en vigencia del referido Acto Legislativo acumulaba o no 750 semanas de cotización o su equivalente en tiempo de servicios, pues este requisito le sería exigible solo en caso de que el cumplimiento de los requisitos ocurriera entre el 1° de agosto de 2010 y el 31 de diciembre de 2014.

Así, establecido como quedó con las pruebas recaudadas que el accionante cumplió la edad de 60 años el 12 de junio de 2008 y en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad acumuló 502.44 semanas de cotización, le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión reclamada.

En este orden, para efectos de determinar desde cuando le asiste el derecho al reconocimiento, basta indicar que la misma se debe reconocer desde la fecha de cumplimiento de la edad de los 60 años (12 de junio de 2008), no obstante lo anterior, como quiera que acorde con el contenido de la historia laboral actualizada a 7 de mayo de 2019 visible en el expediente administrativo aportado por Colpensiones e impreso a folios 110 a 114 se encontró que la última cotización se realizó al 30 de marzo de 2019, de conformidad con lo previsto en los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, corresponde su reconocimiento a partir del retiro efectivo del sistema general de pensiones, es decir, desde el 1° de abril de 2019, como en efecto lo ordenó el a quo.

En cuanto al ingreso base de liquidación de la pensión de vejez, el art 21 de la Ley 100 de 1993, señala que corresponde al promedio de los salarios sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la prestación, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida

el DANE. Para el caso de la demandante, a lo largo de su historial de cotizaciones el IBC rodeó el monto equivalente al SMLMV para cada año, razón por la cual, de acuerdo con el literal b) del citado artículo en concordancia con el artículo 35 de la Ley 100 de 1993, corresponde al equivalente al SMLMV y en número de 14 mesadas anuales.

INTERESES MORATORIOS

En cuanto a la procedencia de los intereses moratorios, el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 consagra que:

“A partir del 1º de enero de 1991, 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 moratoria vigente en el momento en que se efectúe el pago.”

La procedencia de intereses moratorios en casos de controversia pensional, es indiscutible por la situación de vulnerabilidad que cobija a este sector específico de la población, razón por la cual el ordenamiento jurídico por medio de la propia constitución señala que “El Estado garantiza el derecho al pago oportuno...de las pensiones legales” y a la protección especial que la constitución da al trabajo, que es de donde los pensionados derivan su derecho (art. 25 CP). Luego al igual que lo decidido por el a quo resulta viable ordenar el pago de los intereses moratorios sobre el retroactivo pensional adeudado, desde el 1º de mayo de 2019, esto es, desde el momento en que la entidad debió pagar la primera mesada pensional ordenada, si se tiene en cuenta que desde la reclamación hecha por el actor el 30 de mayo de 2018, tenía derecho al reconocimiento prestacional en los términos analizados, los que deben ser pagados hasta el día en que se realice el pago del retroactivo adeudado, resultando imperativo confirmar la sentencia apelada en tal sentido.

PRESCRIPCIÓN

Por regla general las acciones emanadas de las leyes laborales prescriben en tres (3) años que se cuentan desde que la obligación se hizo exigible, presentándose el fenómeno de interrupción previsto en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo, artículo 102 del decreto 1848 de 1969 y 151 del CPT y SS, sin embargo la Sala advierte que la Corte Constitucional en

sentencia C-792 de 2006, declaró exequible condicionalmente la expresión “o cuando transcurrido un mes desde su presentación no ha sido resuelta”, establecido en el artículo 6° del CPT y SS, en el sentido que el agotamiento de la reclamación administrativa es optativa del administrado, ya que si decide esperar la respuesta de la entidad, la contabilización del término comienza a partir de ese momento o también puede acudir directamente a la jurisdicción vencido el plazo que tiene para dar respuesta a la reclamación.

En efecto, como el derecho prestacional se causó a partir del 1° de abril de 2019, día siguiente al retiro definitivo del sistema general de pensiones, es claro que no ha ocurrido el fenómeno prescriptivo de las mesadas pensionales e intereses moratorios ordenados.

COSTAS

Finalmente, en lo que a la condena en costas refiere, no es viable la revocatoria, puesto que a lo largo del proceso se ha presentado oposición a las pretensiones de la demanda, siendo estas la carga económica que dentro de un proceso debe afrontar la parte que obtuvo una decisión desfavorable y comprende además de las expensas erogadas por la otra parte, las agencias en derechos, cuya condena tiene por finalidad la de resarcir a la parte vencedora, los gastos en que incurrió en defensa de sus intereses.

Así, el artículo 365 del CGP, que regula la materia señala:

“(…)

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a la que se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, súplica, queja, anulación o revisión que haya propuesto. (...)”.

De ahí que la Corte Constitucional en sentencia C-089 de 2002, aunque refiriéndose al CPC, señaló:

“Nuestro Código de Procedimiento Civil adopta un criterio objetivo en lo relativo a la condena en costas: se condena en costas al vencido en el proceso, incidente o recurso independientemente de las causas del vencimiento. No entra el juez, por consiguiente, a examinar si hubo o no culpa en quien promovió el proceso, recurso o incidente, o se opuso a él, y resultó vencido” (Corte Constitucional, sentencia C-480 de 1995, M.P., Jorge Arango Mejía). La misma corporación ha señalado que en este punto se sigue

“(...) la teoría moderna procesal pues, como lo señala Chiovenda, 'la característica moderna del principio de condena en costas consiste precisamente en hallarse condicionada al vencimiento puro y simple, y no a la intención ni al comportamiento del vencido (mala fe o culpa)'. En efecto, aun cuando el carácter de costas judiciales dependerá de la causa y razón que motivaron el gasto (...)”

Bajo tales presupuestos, al haber prosperado las pretensiones de la demanda, es viable que la demandada asuma el pago de las costas procesales, por tanto se mantendrá la condena de la primera instancia y se impondrán las de segunda instancia.

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

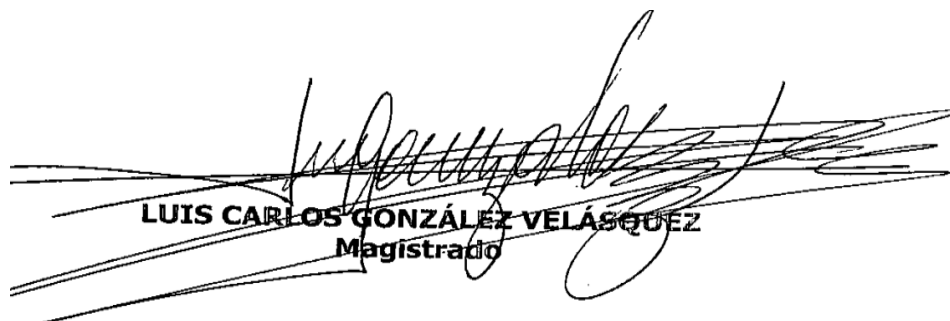
R E S U E L V E

Primero.- Confirmar la sentencia apelada y consultada.

Segundo.- Costas de la instancia a cargo de la parte demandada. Inclúyase en la liquidación respectiva la suma de \$600.000.00 por concepto de agencias en derecho de esta instancia.

Notifíquese y cúmplase


MILLER ESQUIVEL GAITAN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado