

CONSTANCIA SECRETARIAL: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 02 de febrero de 2023, ambas partes guardaron silencio.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Artículo 2, inciso 2 Ley 2213 de 2022 y artículo 28 del Acuerdo PCSJA20-11567 C.S.J.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2020-00016-01
Proceso: Ordinario laboral
Demandante: Bernardo Santibáñez Díaz
Demandado: Colpensiones
Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira
Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, veintinueve (29) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 83 del 25 de mayo de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, adoptado como legislación permanente por medio de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **BERNARDO SANTIBÁÑEZ DÍAZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada en contra de la sentencia proferida por el Juzgado segundo Laboral del Circuito de Pereira el 13 de octubre de 2022, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de la administradora pensional. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. Demanda y contestación de la demanda

Pretende el demandante que, previa declaración del derecho, se condene a Colpensiones a pagar en su favor el retroactivo de su pensión de vejez a partir del 29 de julio de 2012 y hasta el 01 de octubre de 2014, más los intereses moratorios causados a partir del 09 de febrero de 2013 y, en subsidio de estos, la indexación.

En sustento de sus pretensiones manifiesta que nació el 29 de julio de 1952, por lo que al 01 de abril de 1994 tenía con más de 40 años de edad y arribó a los 60 años en el año 2012; que a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005 contaba con 774.26 semanas y al 30 de septiembre de 2012 alcanzaba 1.108 septenarios entre cotizaciones a Colpensiones y el servicio laborado a Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Afirma que el 09 de octubre de 2012 solicitó la pensión de vejez ante Colpensiones, misma que le fue negada mediante resolución GNR 034175 del 12 de marzo de 2013, bajo el argumento de que no contaba con 750 semanas a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005, frente a lo cual presentó los recursos de ley, empero, la administradora pensional confirmó la negativa mediante resoluciones GNR 258819 del 16 de octubre de 2013 y VBP 2304 del 21 de febrero de 2014 y le indicó que podía continuar cotizando para completar las semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez.

Sostiene que, por la negativa pensional, se vio en la obligación de retomar las cotizaciones a partir del 01 de octubre de 2013 y hasta el 30 de septiembre de 2014, en aras de cumplir los requisitos exigidos por Colpensiones. Así, el 25 de agosto de 2016, solicitó nuevamente la gracia pensional, oportunidad en la que le fue reconocida conforme a la resolución GNR 355862 del 24 de noviembre de 2016, por ser beneficiario del régimen de transición y en aplicación de la Ley 71 de 1988, a partir del 01 de octubre de 2014.

Refiere que, al percatarse que el reconocimiento pensional se dio desde que cumplió sus 60 años, por contar para ese momento con las semanas necesarias, el 30 de enero de 2017 presentó solicitud de revocatoria directa ante Colpensiones, con el fin de que se le reconociera el retroactivo pensional por inducción al error, no obstante, Colpensiones negó el pago deprecado a través de la resolución GNR 46127 del 13 de febrero de 2017.

Pese a ser notificada por medio de correo electrónico, dentro del término de traslado, **Colpensiones** no contestó la demanda, omisión que se tuvo como indicio grave en su contra.

2. Sentencia de primera instancia

La Jueza de primera instancia condenó a Colpensiones pagar en favor del señor Bernardo Santibáñez Díaz el retroactivo pensional causado entre el 01 de octubre de 2012 y el 30 de septiembre de 2014, en cuantía de \$16.090.300 y los intereses moratorios de que trata el art. 141 de la ley 100 de 1993, desde el 10 de febrero de 2013, hasta que se efectúe el pago total de la obligación, de conformidad con la parte motiva.

Finalmente, dispuso que del valor del retroactivo se efectúen los descuentos de ley destinados para salud y condenó en costas procesales a la parte demandada en un 100%.

Para arribar a tal determinación la A-quo consideró, con apoyo en la jurisprudencia patria que, si bien el reconocimiento de la pensión se encuentra supeditado a la desafiliación formal del sistema, cuando el afiliado ha continuado cotizando por inducción al error, debe reconocerse la gracia pensional desde que se causó la prestación. Así, concluyó que como Colpensiones conminó al demandante a seguir aportando al sistema, a pesar de que, para el 09 de octubre de 2012, cuando solicitó la pensión, ya contaba con 60 años y 1.000 semanas cotizadas, debe reconocer el retroactivo pensional desde el 01 de octubre de 2012, con una mesada pensional equivalente al salario mínimo.

Agregó que por haber acreditado el demandante los requisitos para adquirir la pensión para la fecha en que solicitó por primera vez el reconocimiento, resultan procedentes los intereses moratorios, ante la omisión de Colpensiones.

3. Recursos de apelación y procedencia de la consulta

La apoderada de Colpensiones interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, alegando para ello que el reconocimiento de la pensión de vejez se dio a partir del día siguiente al retiro del sistema, por lo que la liquidación fue correcta, al tenerse en cuenta hasta la última semana cotizada.

4. Alegatos de conclusión

Como quedó sentado en la constancia secretarial que antecede, las partes guardaron silencio durante el término dispuesto para presentar alegatos de conclusión.

5. Problemas jurídicos por resolver

De acuerdo a los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia y el esquema del recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar a partir de qué momento le asiste derecho al demandante a disfrutar de su pensión de vejez.

6. Consideraciones

6.1 Fecha de disfrute de la pensión de vejez

Como regla general, el criterio determinante para analizar el momento desde el cual procede el reconocimiento de la pensión, de conformidad con el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, es la de desafiliación del sistema, en estas condiciones, el trabajador sólo se haría acreedor a la prestación desde la fecha señalada en que reportó tal novedad o en que cesó definitivamente el pago de sus aportes pensionales siempre que a la par haya elevado solicitud pensional.

No obstante, esta judicatura también ha sido del criterio de que no es posible hacer responsable al asegurado de los errores de la administradora de pensiones, cuando de manera infundada ha negado el derecho pensional y, como consecuencia de ello y en procura de obtener el número mínimo de semanas necesarias para obtener la gracia pensional, el afiliado continua haciendo aportes pensionales, máxime en eventos en que las cotizaciones realizadas a futuro, no conllevan al incremento del monto definitivo de la pensión, habida cuenta que de que el IBC siempre estuvo dentro del margen del salario mínimo, puesto que bajo estas circunstancias, los aportes realizados por el accionante, luego de haber consolidado su derecho, obedecieron a la equivocación en que incurrió el ente de seguridad social en la contabilización de las cotizaciones. Este criterio encuentra respaldo en varios pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, del que se destaca el emitido dentro del proceso radicado No 39391, sentencia de casación del 22 de febrero de 2011, M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve.

Adicionalmente, en sentencia más reciente, propiamente en la SL 9036-2017 del 21 de noviembre de 2017, M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en materia laboral, reiteró que:

“(...) la Corporación precisó que los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, «admiten un entendimiento conforme al cual la voluntad del afiliado de no continuar afiliado al sistema, manifestada mediante actos externos, es un parámetro válido para establecer la fecha de inicio de disfrute de la pensión.

En efecto, si el objetivo de las mencionadas disposiciones es adquirir certeza del momento a partir del cual el afiliado no desea seguir en el sistema, dicha situación puede

ser igualmente cognoscible mediante otros actos exteriores e inequívocos, como lo puede ser la suspensión definitiva de los aportes o la manifestación expuesta en tal sentido».
(...)"

6.2 Obligación de las entidades administradora de pensiones respecto al manejo de las historias labores

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia SL3691-2021 adocrinó que las administradoras pensionales, sin importar el régimen que administren, tienen el deber de custodiar, conservar y verificar la información de las historias laborales de sus afiliados, para lo cual deben tener en cuenta lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012 respecto al manejo y protección de datos personales. Adicionalmente, recalcó el Alto Tribunal que esta custodia adecuada reviste de vital importancia, en la medida que la observancia efectiva de esta gestión permite que los empleadores cumplan con sus obligaciones pensionales, a la par que evita tardanzas injustificadas en el reconocimiento de las prestaciones del sistema.

En ese orden, concluyó que “si en esta gestión existen infracciones por parte de los entes administradores de pensiones, es impensable que las consecuencias negativas que ellas deriven puedan trasladarse a los afiliados, y menos cuando las mismas no les son atribuibles.(...) En ese sentido, el efecto del incumplimiento de los deberes de gestión, guarda, conservación y verificación del contenido de la historia laboral debe ser asumido por la entidad administradora, pues esta cuenta con los recursos e infraestructura necesaria y suficiente para identificar con anticipación las inconsistencias que se presenten”.

La postura de la Sala de Casación Laboral es compartida plenamente por la Corte Constitucional, tal como esta Corporación, con ponencia de la Magistrada Alejandra María Henao Palacio en la sentencia del 05 de octubre de 2020, radicado 2018-349, recordó:

“La Corte Constitucional, por ejemplo ha indicado que la obligación que surge para las administradoras de pensiones respecto del manejo de las historias laborales es la que las vincula con la custodia, conservación y guarda de la información que determina si sus afiliados cumplen con los requisitos de acceso a la pensión y de los documentos físicos o magnéticos en los que esa información reposa. Así mismo, involucra también el deber de organizar y sistematizar esos datos, sin que sea posible trasladarle al afiliado las consecuencias negativas de dicha infracción, puesto que es la entidad administradora quien debe asumirlas, toda vez que esta quien cuenta con los medios necesarios para gestionar los datos de las cotizaciones y aportes de sus afiliados”.

6.3 Caso concreto

Son hechos que se encuentran probados, conforme la documental que reposa en el cartulario, los siguientes:

- i. El señor Bernardo Santibáñez Díaz nació el 29 de julio de 1952, razón por la cual arribó a los 60 años el mismo día del año 2012¹.
- ii. El demandante prestó sus servicios a Ferrocarriles Nacionales de Colombia entre el 21/03/1985 y el 15/10/1991, para un total de 2.365 días, que, al descontarle 24 días por interrupción del servicio, arroja un total de 2.341 días, equivalentes a 334.42 semanas, ello conforme a los formatos cetil aportados con la demanda y que se encuentran igualmente en el expediente administrativo de Colpensiones²
- iii. El actor solicitó la pensión de vejez el 09 de octubre de 2012, no obstante, mediante resolución GNR 034175 del 12 de marzo de 2013, Colpensiones negó la gracia pensional e indicó que el actor acreditaba un total de 637 semanas cotizadas, sin relacionarse el tiempo servido a Ferrocarriles de Colombia.³
- iv. Ante el recurso de reposición presentado por el demandante, Colpensiones confirmó la negativa pensional a través de la resolución GNR 258819 del 16 de octubre de 2013⁴, oportunidad en la que indicó que en la historia laboral del demandante se reportaban 975 semanas efectivamente cotizadas.
- v. En respuesta al recurso de apelación presentado por el actor en contra de la negativa pensional, mediante resolución VPB 2304 del 21 de febrero de 2014⁵, Colpensiones confirmó su decisión negatoria, reconociendo nuevamente 975 semanas cotizadas por el actor, entre las que incluyó el tiempo servido a Ferrocarriles Nacionales de Colombia.
- vi. Posteriormente, el 27 de octubre de 2014, el señor Santibáñez Díaz solicitó nuevamente el reconocimiento de la pensión de vejez, misma que le fue negada, por considerar Colpensiones que solo reunía el actor 689 semanas cotizadas⁶
- vii. Finalmente, el 25 de agosto de 2016 el demandante solicitó por tercera

¹ Pág. 01, archivo 04, cuaderno de primera instancia.

² Archivo 2013_2757291_GEN-ANX-CI., carpeta No. 22, primera instancia

³ Archivo GRF-AAT-RP-2012_138686-1365587145464, carpeta No. 22, primera instancia

⁴ Archivo GRF-AAT-RP-2013_2757291-1383140433214, carpeta No. 22, primera instancia

⁵ Archivo GRF-AAT-RP-2013_8308219-20140221055757, carpeta No. 22, primera instancia

⁶ Archivo GRF-AAT-RP-2014_9010114-20150306022431, carpeta No. 22, primera instancia

vez la pensión de vejez, siéndole concedida en esta oportunidad mediante resolución GNR 355862 del 24 de noviembre de 2016, por contar con 1.108 semanas, incluyendo el tiempo servido a Ferrocarriles Nacionales de Colombia y las cotizaciones a Colpensiones. El reconocimiento se efectuó en cuantía del salario mínimo, con fecha de estatus 29 de julio de 2012 y efectividad el 01 de octubre de 2014⁷

En cuanto al número de semanas cotizadas por el actor, debe decirse que, revisado el expediente administrativo aportado por Colpensiones, se aprecia que en la historia laboral actualizada al 22 de enero de 2013, momento para el cual Colpensiones no había resuelto por primera vez la solicitud pensional, se reportan 636 semanas cotizadas al 30 de septiembre de 2012, no obstante, en la historia laboral del 21 de octubre de 2013, el número de septenarios aumenta a 640, teniendo también como fecha de última cotización el 30 de septiembre de 2012, mientras que al 15 de octubre de 2014 y al 20 de mayo de 2015, las semanas cotizadas hasta esa misma fecha -30 de septiembre de 2012- ya correspondían a 654.72 y, finalmente en la historia laboral actualizada al 28 de julio de 2016, es decir, un mes antes del reconocimiento pensional, las semanas reportadas ascendían a 773.57, de las cuales 739.15 fueron cotizadas hasta el 30 de septiembre de 2012.

De acuerdo al anterior derrotero, para la Sala resulta evidente que Colpensiones incumplió con su deber de manejar diligentemente la historia laboral del demandante, causando con ello la tardanza injustificada en el reconocimiento pensional y haciéndolo incurrir en error para continuar cotizando, lo que trajo como consecuente que el disfrute de la prestación se difiera por 2 años, toda vez que, atendiendo el reporte de semanas del 28 de julio de 2016, el actor al momento de solicitar la pensión -09 de octubre de 2012- contaba con 739.15 cotizadas, mismas que al agregarle el tiempo servido a Ferrocarriles Nacionales de Colombia -334.42-, le permitía acceder a la gracia pensional desde el 01 de octubre de 2012, en el entendido que reunía 1.073.57 septenarios y ya había arribado a los 60 años de edad.

Y es que no puede pasarse por alto que el señor Santibáñez Díaz puso de presente a Colpensiones la inconsistencia en su historia laboral y, con ello solicitó la corrección desde el 21 de enero de 2013, al echar en falta ciclos de cotización entre julio de 1982 y mayo de 1984⁸, mismos que en efecto, corresponden a 85 semanas que tan solo fueron incluidas en la historia laboral del 28 de julio de 2016 y que, de haberse reflejado oportunamente, le hubiesen permitido acceder a la pensión desde

⁷ Archivo GRF-AAT-RP-2016_9827116-20161124095020, carpeta No. 22, primera instancia

⁸ Archivo 2013_374315_GAF-FCH-F1, carpeta No. 22, primera instancia

el 01 de octubre de 2012, tal como acertadamente lo concluyó la jueza de primera instancia.

En ese orden, al demandante realmente le correspondía percibir la prestación y el retroactivo pensional desde el primer momento en que se resolvió su solicitud de reconocimiento, esto es, a partir del 01 de octubre de 2012, pues al momento de solicitar la pensión el 09 de octubre de 2012, su última cotización correspondió al 30 de septiembre del mismo año y en aquella calenda como se expuso en precedencia, cumplía los requisitos para el reconocimiento pensional, al ser beneficiario del régimen de transición.

Por lo anteriormente expuesto, se confirmará la sentencia de primera instancia toda vez que el demandante tiene derecho al retroactivo pensional causado entre el 01 de octubre de 2012 y el 30 de septiembre de 2014, en cuantía de un salario mínimo y por 13 mesadas anuales, siendo necesario, en virtud del grado jurisdiccional de consulta modificar el valor del retroactivo, toda vez que el mismo asciende a la suma de \$15.474.300 y no \$16.090.300 como se indicó por la a-quo, correspondiendo la diferencia a que en primera instancia se liquidó para junio de 2014 una mesada adicional, cuando al corresponderle al actor 13 mesadas anuales, la única mesada adicional es la de diciembre, conforme a la siguiente liquidación:.

RETROACTIVO					
Año	Desde	Hasta	Causadas	Mesada	Retroactivo
2012	01-oct-12	31-dic-12	4,00	\$ 566.700	\$ 2.266.800
2013	01-ene-13	31-dic-13	13,00	\$ 589.500	\$7.663.500
2014	01-ene-14	30-sep-14	9,00	\$ 616.000	\$5.544.000
RETROACTIVO					\$15.474.300

Finalmente, con relación a los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, los mismos resultan procedentes, toda vez que Colpensiones, sin justificación alguna y ante su propia negligencia en el manejo de la historia laboral del actor, omitió reconocer el retroactivo pensional y, por ello, al haberse elevado la reclamación administrativa el 09 de octubre de 2012, estos corren a partir del 10 de febrero de 2013, al vencer los 04 meses dispuestos para el reconocimiento, tal como lo ordenó la a-quo.

Finalmente, ante el fracaso del recurso de apelación, se condenará en costas procesales a Colpensiones, toda vez que la modificación del retroactivo pensional correspondió a la revisión de la sentencia en virtud del grado jurisdiccional de consulta y no por ser objeto de alzada.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral primero de la sentencia proferida por el Juzgado segundo Laboral del Circuito de Pereira el 13 de octubre de 2022 dentro del proceso ordinario laboral promovido por **BERNARDO SANTIBÁÑEZ DÍAZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, el cual quedará así:

“PRIMERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES, a pagar a favor del señor BERNARDO SANTIBÁÑEZ DÍAZ, el retroactivo pensional causado desde el 1 de octubre de 2012 hasta el 30 de septiembre de 2014, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva, por un valor total de \$15.474.300”.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia de la referencia.

TERCERO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la entidad demandada en favor de la parte actora. Líquidense por el juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento
ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

Con firma electrónica al final del documento
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Con firma electrónica al final del documento
GERMAN DARIO GOEZ VINASCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **bb024f2a180c430f52e37cc109c501a22234eec649086826137a5208c9e0e2d4**

Documento generado en 26/05/2023 03:11:37 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>