

CONSTANCIA SECRETARIAL: Se deja en el sentido de que dentro del presente proceso ambas partes presentaron alegatos de conclusión en los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 25 de enero de 2024. El Ministerio Público no rindió concepto en esta instancia procesal.

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ
Secretario

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Proceso: Ordinario laboral
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones
Juzgado de origen: Quinto 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, primero (01) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Acta No. 31 del 29 de febrero de 2024

Teniendo en cuenta que el artículo 13 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 de primera instancia instaurado por **ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES**.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala entra a resolver el grado jurisdiccional de consulta dispuesto en favor de Colpensiones, y los recursos de apelación interpuestos por ambas partes contra la sentencia dictada por el Juzgado Quinto Laboral

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

del Circuito de Pereira el 14 de noviembre de 2023. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. LA DEMANDA Y LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

El señor **ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ** persigue que la justicia laboral declare que acredita 1.329,49 semanas laboradas al 31 de diciembre de 2011, que es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y que tiene derecho a que COLPENSIONES le reconozca y pague la pensión de vejez conforme al Acuerdo 049 de 1990 a partir del 01 de enero de 2022 y en razón a 14 mesadas anuales.

En consecuencia, pretende que se condene a COLPENSIONES a realizar el cálculo actuarial por los periodos comprendidos entre el 12 de febrero de 1998 y el 31 de diciembre de 2011, de conformidad con la providencia judicial emitida en el proceso 2012-00223 del Juzgado Primero Civil del Circuito de Anserma-Caldas y que, concomitante a ello, se le ordene a la administradora pensional reconocer la pensión de vejez, junto con el retroactivo pensional, los intereses moratorios y las costas procesales.

Como soporte fáctico de lo pedido, narra que nació el 18 de febrero de 1951 y que mediante proceso con radicado 2012-00223 del Juzgado Primero Civil del Circuito de Anserma-Caldas se declaró la existencia de la relación laboral entre él y el señor OMAR BENJUMEA VALENCIA y la señora LUZ HELENA DURAN BENJUMEA entre el 12 de febrero de 1998 y el 31 de diciembre de 2011, ordenándose a los sucesores procesales del señor BENJUMEA VALENCIA y a la señora DURAN BENJUMEA pagar al sistema de seguridad social en pensiones los aportes por toda la relación laboral con un IBC equivalente al salario mínimo. No obstante, a la fecha no se ha efectuado el pago de la reserva actuarial.

Agrega que el 28 de diciembre de 2017 COLPENSIONES se negó a realizar la liquidación del cálculo actuarial, toda vez que no había sido solicitado por los empleadores y mediante Resolución SUB136968 de 2017 negó el reconocimiento pensional, por no acreditarse la densidad de semanas requeridas, al no poderse tener

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

en cuenta el tiempo laborado para los empleadores JOSE OMAR BENJUMEA VALENCIA y LUZ HELENA DURAN BENJUMEA.

Finalmente, precisa que el 08 de marzo de 2021 solicitó nuevamente ante COLPENSIONES el reconocimiento de la pensión de vejez y que la prestación fue nuevamente negada, esta vez mediante Resolución SUB-76426 del 25 de marzo de 2021.

En respuesta a la demanda, **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES** se opuso a la totalidad de las pretensiones. Para ello argumentó que si bien mediante sentencia judicial del 24 de abril de 2014 se declaró la existencia de la relación laboral entre el demandante y OMAR BENJUMEA VALENCIA, MARIA DOLLY BENJUMEA DE URIBE y LUZ HELENA DURAN BENJUMEA, últimos a quienes se les ordenó pagar los aportes pensionales entre el 12 de febrero de 1998 y el 31 de diciembre de 2011 sobre un salario mínimo para cada año, lo cierto es que COLPENSIONES no está obligada a pagar la pensión hasta tanto los empleadores no paguen el respectivo cálculo actuarial y se contabilicen estas semanas, sin las cuales el actor no reúne la densidad de semanas necesarias para adquirir el estatus de pensionado.

De acuerdo con lo anterior propuso como excepciones de mérito, "*inexistencia de las obligaciones reclamadas por no ser beneficiario de la pensión de vejez*", "*cobro de lo no debido*", "*improcedencia para la emisión de cálculo actuarial sin previa afiliación*", "*improcedencia de reconocimiento de intereses moratorios*", "*excepción de inobservancia del principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones*", "*excepción de inoponibilidad por ser tercero de buena fe*", "*excepción de prescripción*", "*excepción de buena fe*" y "*declaratoria de otras excepciones: innominada o genérica*".

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza de primera instancia ordenó a COLPENSIONES que, en el término de un mes, proceda a liquidar el cálculo actuarial por el periodo comprendido entre el 12 de febrero de 1998 y el 31 de diciembre de 2011 y declaró que el señor ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ tiene derecho a que la administradora pensional le reconozca y pague

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

la pensión de vejez de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990 a partir del 01 de enero de 2012 en cuantía de un SMLMV y por 14 mesadas anuales.

Por otra parte, declaró parcialmente probada la excepción de prescripción frente a las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 02 de octubre de 2019 y, en consecuencia, condenó a COLPENSIONES a pagar en favor del demandante la suma de \$55.047.945 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 02 de octubre de 2019 y el 31 de octubre de 2023, así como los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Finalmente se abstuvo de condenar en costas procesales.

Para arribar a dicha decisión, consideró la a-quo, previo recuento de las normas que gobiernan el régimen de transición, requisitos para acceder a la pensión de vejez conforme al Acuerdo 049 de 1990, la diferencia y consecuencias de la mora patronal y la falta de afiliación, que conforme a la sentencia del 24 de abril de 2014 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Anserma-Caldas en el proceso ordinario laboral promovido por el señor GUEVARA PÉREZ en contra de OMAR BENJUMEA VALENCIA, MARÍA DOLLY BENJUMEA DE URIBE y LUZ ELENA DURÁN BENJUMEA, se encuentra probado que entre aquellos existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido entre el 12 de febrero de 1998 y el 31 de diciembre 2011, por lo cual se condenó, entre otras, a pagar a favor del demandante el valor de los aportes pensionales a COLPENSIONES considerando como IBC el salario mínimo legal mensual vigente para cada año, configurándose la falta afiliación del demandante al sistema de Seguridad Social en Pensiones, puesto que, a pesar de existir sentencia judicial en firme, los empleadores no han realizado el pago en favor del trabajador.

Así, con apoyo en precedente emanado de esta Sala, concluyó que COLPENSIONES debe tener en cuenta como efectivamente cotizado para el reconocimiento de la pensión de vejez, el periodo comprendido entre el 12 de febrero de 1998 y el 31 de diciembre 2011 equivalente a 714.14 semanas, puesto que como administradora pensional cuenta con las herramientas de cobro legalmente establecidas para perseguir de los empleadores el pago de los aportes omitidos con instrumentos como el cálculo actuarial.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

Así, concluyó que, al sumar a las 615 semanas reportadas en la historia laboral, el tiempo omitido por los empleadores, el actor satisface los requisitos del Acuerdo 049 de 1990, del cual es destinatario por el beneficio transicional que adquirió por contar con 43 años al 01 de abril de 1994, conservando tal prerrogativa por superar las 750 semanas al 25 de julio de 2005 toda vez que contaba con 998.58.

Consecuente con lo anterior, advirtió que como su última cotización debe entenderse para el 31 de diciembre 2011, momento para el cual ajustó 1.329,14, al actor le asiste derecho a disfrutar de la pensión de vejez a partir del 01 de enero de 2012 en cuantía de un SMLMV y por 14 mesadas anuales al haber consolidado su derecho antes del 31 de julio 2011, no obstante, como solicitó por primera vez la prestación el 29 de septiembre de 2014 y no instauró la demanda dentro de los 3 años siguientes, prescribieron las mesadas con anterioridad al 02 de octubre de 2019.

Finalmente, expuso la jueza que en este caso solo hay lugar a ordenar el pago de los intereses moratorios partir de la ejecutoria de la sentencia, por cuanto existe falta de afiliación por parte del empleador entre el 12 de febrero de 1998 al 31 de diciembre de 2011, y, por ello, COLPENSIONES deberá acudir al cálculo actuarial e iniciar las acciones de cobro establecidas en la legislación para obtener el pago de los aportes. Así mismo consideró que, por las particularidades del caso, no hay condena en costas.

3. RECURSO DE APELACIÓN Y PROCEDENCIA DE LA CONSULTA

El señor **ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ** interpuso recurso de apelación, limitando su inconformidad frente a los ordinales quinto y sexto de la sentencia, esto es, lo relativo a los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas procesales. Argumentó que se debe condenar al fondo de pensiones a reconocerlos desde la misma calenda en que se le hizo el reconocimiento de la pensión, en atención a la prescripción que operó, porque desde la reclamación del año 2017 se le puso de presente a COLPENSIONES la condena a los empleadores, aportándose la información y documentos necesarios para generar el cálculo actuarial e iniciar las acciones de cobro coactivo.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

Por otra parte, respecto a la falta de condena en costas, se opuso por cuanto COLPENSIONES presentó oposición y, por ende, no existe un asidero jurídico por el cual el despacho se aparte de lo reglado en el art. 365 del CGP.

Por otro lado, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** atacó la decisión de primera instancia argumentando que no debe reconocer la pensión de vejez hasta que el empleador pague el cálculo actuarial, máximo que las administradoras solo tienen la posibilidad de iniciar acciones de cobro contra los empleadores cuando hayan afiliado a sus trabajadores y que, por ello, mal se haría al exigirle a la entidad adelantar el cobro de los aportes originados en una relación de trabajo cuya existencia desconoce. Además, alegó que debe considerarse el desequilibrio patrimonial que sufrirá la entidad, al no recibir pagos por las semanas que sustentarían la pensión.

En cuanto al grado jurisdiccional de consulta, como quiera que la decisión de primer grado fue adversa a los intereses de Colpensiones, en esta instancia se admitió la consulta en favor de dicha entidad.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN/ CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Analizados los alegatos presentados por ambas partes, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados allí concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con los problemas jurídicos que se expresan a continuación. Por su parte, el Ministerio Público no emitió concepto en el presente asunto.

5. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

De acuerdo con el esquema de los recursos de apelación, le corresponde a la Sala establecer si es procedente tener en cuenta el periodo comprendido entre el 12 de febrero de 1998 y el 31 de diciembre 2011 a efectos de verificar los requisitos para

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

acceder a la pensión de vejez y, de acuerdo con ello, resolver si hay lugar al pago de la pensión de vejez que se reclama en la demanda.

En caso positivo, deberá determinarse si la prestación debe condicionarse al pago del cálculo actuarial y si hay lugar a la condena de intereses moratorios y costas procesales.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Mora patronal y falta de afiliación

La jurisprudencia patria ha sido clara en determinar que ni la mora en el pago de los aportes ni la falta de afiliación por parte del empleador pueden perjudicar las aspiraciones del trabajador de obtener el reconocimiento pensional, sumándose los tiempos echados de menos por la omisión de las obligaciones del empleador, siempre que en el curso del proceso logre demostrar el vínculo contractual durante los periodos incumplidos. Esto por cuanto el trabajador que cumplió con sus obligaciones, en el entendido de prestar el servicio, no tiene por qué soportar la negligencia de los restantes actores del sistema.

No obstante, si bien en ambos supuestos (mora y falta de afiliación), una vez acreditada la relación laboral, la obligación de reconocimiento de la prestación está a cargo de la administradora pensional; dependiendo de la situación que se presente, al empleador le compete o bien efectuar el pago de los aportes debidos con los respectivos intereses moratorios, en caso de la mora patronal o, tratándose de la falta de afiliación, cancelar el valor del cálculo actuarial por los tiempos en que no hubo vinculación al sistema pensional por el respectivo empleador, toda vez que en este último caso, no le era posible a la Administradora de Fondos efectuar las acciones de cobro coactivo que eran su responsabilidad, solo en el caso de mora en el pago de aportes. Así lo explicó el máximo órgano de cierre en la sentencia SL 4336 de 2021¹:

“la Sala ha adoctrinado que la administradora de pensiones debe asumir el pago de la pensión respectiva cuando no adelanta las acciones pertinentes para

¹ Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Laboral, sentencia SL 4336 de 2021, rad. 88810 del 15 de septiembre de 2021. M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

obtener el recaudo de los aportes que registran en mora en la historia laboral y estos son suficientes para alcanzar el derecho pensional (CSJ SL2074-2020, CSJ SL6030-2017, CSJ SL3399-2018 y CSJ SL3550-2018), este criterio presupone que el trabajador dependiente estaba afiliado al sistema en los términos del artículo 15 de la Ley 100 de 1993, pues solo así puede predicarse su estado de cotizante, que no debe anularse por el hecho de que se presente mora en el pago de los periodos.

En otros términos, no basta que se acredite razonablemente o se tenga una inferencia plausible sobre la relación laboral efectiva, condición también necesaria (CSJ SL1355-2019 y CSJ SL3056-2019), sino además que el empleador cumplió con su obligación de afiliarse al trabajador y reportar al ente pensional la vigencia del vínculo que genera la obligación de cotizar, de modo que en favor de este último se configure una deuda o crédito cobrable ante el incumplimiento en el pago del aporte.

(...) Lo anterior por cuanto al no mediar afiliación o inscripción, no surge la cotización que permita hablar de mora en el cubrimiento de aportes, ni se abren paso las acciones de cobro que contemplan las normas referentes a la recaudación de cotizaciones”.

En ese entendido, en el caso de la mora o el pago tardío de aportes, cuando no hay gestión de cobro por parte de la entidad de seguridad social, no puede existir la declaratoria de «*deuda incobrable*» sobre las cotizaciones que se registran en mora, por lo que no cabrían los efectos del artículo 75 del Decreto 2665 de 1988, cuáles son los de tener por inexistentes esas cotizaciones, por lo que, al cumplir el trabajador con la carga de probar que prestó el servicio por los periodos que echa de menos en su historia laboral, es procedente ordenar vía judicial el reconocimiento pensional, teniendo en cuenta tales periodos. Asimismo, ocurre en cuanto a la falta de afiliación del trabajador por parte de su empleador, pues si bien la entidad de seguridad social no tuvo la oportunidad de efectuar acciones de cobro sobre unos periodos que no conoció, el derecho pensional del trabajador no puede ceder ante la negligencia del patrono y, por ende, en estos casos, judicialmente es viable ordenar el pago del cálculo actuarial al empleador con destino a la administradora pensional, y esta última, a su vez reconocer la pensión deprecada.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

En el último caso, se ha sostenido de tiempo atrás por esta Corporación que para que los periodos sean tenidos en cuenta a efectos de contabilizar las semanas cotizadas, se requiere la cancelación previa y a satisfacción del cálculo actuarial ante el fondo de pensiones, aportes que deben ser imputados al periodo correspondiente, con independencia de que la deuda haya sido cancelada con posterioridad, permitiendo el reconocimiento de las prestaciones, sin resquebrajar la estabilidad financiera del sistema, conforme lo precisó la Corte, en sentencia CSJ SL 3070 del 19 de agosto de 2020, Magistrado Ponente Luis Benedicto Herrera Díaz, memorada por esta Corporación en providencia del 09 de diciembre de 2020, radicado 66001-31-05-004-2018-00433-01, Magistrado Ponente Julio César Salazar Muñoz, en la que se expone:

“(…) Por otra parte, para la Corte la solución a situaciones de omisión en la afiliación que se ha venido reseñando resulta eficiente, pues reconoce prioritariamente el trabajo del afiliado, como base de la cotización, a la vez que garantiza el reconocimiento oportuno de las prestaciones, sin resquebrajar la estabilidad financiera del sistema, ya que se propende por la integración de los recursos por parte de los empleadores, con instrumentos como el cálculo actuarial y herramientas de coacción como las que tienen legalmente las entidades de seguridad social.

(…) Dicho ello, la Sala reitera que, ante hipótesis de omisión en la afiliación del trabajador al sistema de pensiones, es deber de las entidades de seguridad social tener en cuenta el tiempo servido, como tiempo efectivamente cotizado, y obligación del empleador pagar un cálculo actuarial, por los tiempos omitidos, a satisfacción de la respectiva entidad de seguridad social”.

Lo anterior, con sustento en el artículo 33 de la ley 100 de 1993, que dispone en que en los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional. (CSJ SL 4843 de 2021²)

² Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Laboral, sentencia SL 4843 de 2021, rad. 84839 del 29 de septiembre de 2021. M.P. Fernando Castillo Cadena.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

A pesar de lo que en otras oportunidades ha sostenido esta Corporación, la Sala Mayoritaria, en sentencia del 19 de septiembre de 2022, radicado 005-2015-00374-01 con ponencia del Magistrado GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO encontró que no era procedente condicionar el reconocimiento de la pensión al pago efectivo del cálculo actuarial, de acuerdo a lo siguiente:

“Establece el parágrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, para efecto del cómputo de la semanas, entre otras, se tiene en cuenta el tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquéllos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador – como aquí sucede -, caso en el cual, dicho cómputo se hace procedente siempre y cuando el empleador traslade, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora.

Ahora, dicho precepto de manera alguna supedita el pago de la prestación al momento de pago del cálculo actuarial, teniendo en cuenta que la omisión y la falta de afiliación tienen un similar tratamiento porque las entidades de seguridad social continúan a cargo del reconocimiento de las prestaciones y además cuentan con los mecanismos coactivos para su cobro y, tal hipótesis asegura la efectividad del derecho fundamental a la pensión, así como a los principios de la seguridad social, aspectos todos estos que lo devela la sentencia SL143388/2015, SL051-2018 reiterada en la SL233/2020, así:

“[...] Ahora bien, aquí y ahora, para la Corte resulta preciso reivindicar la mencionada orientación y evolución en su jurisprudencia, pues el mencionado traslado de responsabilidades entre entidades de la seguridad social – para pago de las pensiones - y empleadores – para pago de cálculos actuariales -, es el que resulta más adecuado a los intereses de los afiliados y el más acoplado a los objetivos y principios del sistema de seguridad social.

Así lo sostiene la Corte porque, en primer término, la referida doctrina encuentra pleno apoyo en la evolución de la normatividad reflejada en disposiciones como el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 y los Decretos 1887 de 1994 y 3798 de 2003. Asimismo, se acopla perfectamente a los principios de la seguridad social de

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

universalidad, unidad e integralidad, que velan por la protección de las contingencias que afectan a todos los trabajadores, en el sentido amplio del término, a través de un sistema único, articulado y coherente, que propende por eliminar la dispersión de modelos y de responsables del aseguramiento que se tenía con anterioridad.

*Por otra parte, para la Corte la solución a situaciones de omisión en la afiliación que se ha venido reseñando resulta eficiente, **pues reconoce prioritariamente el trabajo del afiliado, como base de la cotización, a la vez que garantiza el reconocimiento oportuno de las prestaciones, sin resquebrajar la estabilidad financiera del sistema, ya que se propende por la integración de los recursos por parte de los empleadores, con instrumentos como el cálculo actuarial y herramientas de coacción como las que tienen legalmente las entidades de seguridad social.***

De igual forma, para la Corte, esta orientación es la respuesta más adecuada a los intereses de los afiliados, pues se les garantiza el pago de sus prestaciones a través de entidades del sistema de seguridad social, que tienen una mayor solidez financiera, vocación de permanencia y estabilidad, a la vez que una menor volatilidad que la que pueden tener determinadas empresas.

Dicho ello, la Sala reitera que, ante hipótesis de omisión en la afiliación del trabajador al sistema de pensiones, es deber de las entidades de seguridad social tener en cuenta el tiempo servido, como tiempo efectivamente cotizado, y obligación del empleador pagar un cálculo actuarial, por los tiempos omitidos, a satisfacción de la respectiva entidad de seguridad social. (negrillas fuera del texto).”

Más adelante, en sentencia SL3154-2021 en un caso similar, la Corte decidió revocar la decisión del Tribunal y dejar incólumes los numerales de la providencia del Juzgado que reconocieron la prestación sin condiciones, eso sí, sin relevar la obligación del empleador a pagar a COLPENSIONES el cálculo actuarial correspondiente. En dicha sentencia aclaró que no se puede condicionar el reconocimiento de la prestación al pago del cálculo actuarial y

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

expresó: “(...) el ad quem incurrió en los desaciertos jurídicos endilgados por la censura, por cuanto resulta inadmisibile que hubiese condicionado la preservación del régimen de transición del promotor del litigio y, por contera, el reconocimiento de la pensión de vejez, al pago del título pensional.”.

Bajo tales parámetros jurisprudenciales es que le asiste parcialmente la razón al demandante en su apelación, en cuanto al condicionamiento en el reconocimiento de la prestación, máxime cuando es deber de COLPENSIONES tener en cuenta el tiempo servido como tiempo efectivamente cotizado reconociendo prioritariamente el trabajo del afiliado y el pago oportuno de las prestaciones, sin que ello, ponga en peligro la estabilidad financiera del sistema, ya que se integran los recursos por parte de los empleadores, con instrumentos como el cálculo actuarial y herramientas de coacción”.

En ese orden, ante la postura adoptada por la Sala Mayoritaria en la sentencia del 19 de septiembre de 2022, 005-2015-00374-01 con ponencia del Magistrado GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO, con esta providencia se recoge cualquier pronunciamiento contrario, y en adelante, se acoge la tesis sobre la cual, ante la falta de afiliación, no debe condicionarse el reconocimiento de la pensión de vejez al pago del cálculo actuarial.

6.2. Régimen de transición.

Según el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 son beneficiarios del régimen de transición las personas que hubiesen cumplido 40 o 35 años al momento de entrar a regir la ley 100 de 1993, según se trate de hombres o mujeres, o quienes acrediten más de 15 años de servicios cotizados. En virtud de tal beneficio, el afiliado tiene derecho a que en vigencia del nuevo sistema pensional (Ley 100 de 1993 y sus reformas), se conserve su derecho a acceder a la pensión de vejez con el cumplimiento de los requisitos anteriores al régimen al cual se encontraren vinculados a la fecha de irrupción de la Ley 100 de 1993, en cuanto a la edad, densidad de cotizaciones y monto de la prestación, entendida esta última como la tasa de reemplazo aplicable sobre el Ingreso Base de Cotización que se obtiene conforme a la formula prevista en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, salvo en las excepciones que previene la misma ley.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

Adicionalmente, el Acto Legislativo 01 de 2005, estableció, en el párrafo 4º, que el régimen de transición previsto 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 31 de diciembre 2014.

6.3. Pensión de vejez bajo los presupuestos del Acuerdo 049 de 1990.

Dispone el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, 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.*”.

6.4. Caso concreto

Sea lo primero advertir que en el caso objeto de litigio el demandante no persigue la declaratoria de un contrato de trabajo para procurar el reconocimiento de la pensión de vejez conforme al tiempo que logre acreditar, toda vez que el señor **ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ** ya cuenta con sentencia judicial en firme proferida el 24 de abril de 2014 por el Juzgado Civil del Circuito de Anserma-Caldas³, por medio del cual se dispuso:

“DECLARAR que entre los señores ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ, como trabajador, y OMAR BENJUMEA VALENCIA, MARIA DOLLY BENJUMEA DE URIBE y LUZ HELENA DURAN BENJUMEA, como empleadores, tuvo vigencia un contrato de trabajo verbal a término indefinido entre el 12 de febrero de 1998 y el 31 de diciembre de 2011, relación por la cual deben responder los

³ Página 07 y s,s, archivo 036-57, carpeta 20ExpJuzgadoAnserma, dentro del cuaderno de primera instancia

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

HEREDEROS INDETERMINADOS de las dos primeras y la última persona señalada (...)

CONDENAR a LUZ HELENA DURAN BENJUMEA y los herederos indeterminados de OMAR BENJUMEA VALENCIA Y MARÍA DOLLY BENJUMEA DE URIBE a pagar a favor del señor ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ (...) El valor de los aportes del empleado a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, del 12 de febrero de 1998 al 31 de diciembre de 2011, considerando como salario base de cotización el salario mínimo legal mensual vigente para cada año”.

La anterior decisión cobró firmeza el mismo día de su proferimiento, por no haber sido apelada, al punto que mediante proveído del 22 de julio de 2014 se libró mandamiento de pago en favor del señor ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ y en contra de los herederos indeterminados de los señores OMAR BENJUMEA VALENCIA Y MARIA DOLLY BENJUMEA DE URIBE Y LUZ HELENA DURAN BENJUMEA, entre otros por el valor de los aportes con destino a COLPENSIONES, mismos que en el auto del 13 de agosto de 2018⁴ se liquidaron en la suma de \$106.487.870, conforme al cálculo efectuado por la administradora pensional el 11 de julio de 2018.

En ese orden, existiendo sentencia judicial en firme, se encuentra acreditada la prestación de servicio, la falta de afiliación y la obligación de los empleadores de efectuar el pago del respectivo cálculo actuarial a COLPENSIONES, razón por la cual acertó la jueza de primera instancia en tener en cuenta las semanas comprendidas entre el 12 de febrero de 1998 y el 31 de diciembre de 2011 para efectos de evaluar el cumplimiento por parte del señor ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ de los requisitos de la pensión de vejez a la que aspira, en virtud del régimen de transición.

De acuerdo con ello, a las 615.29 semanas reportadas en la historia laboral actualizada al 03 de noviembre de 2022 que reposa en el expediente administrativo allegado por COLPENSIONES, deben ser agregadas 714.14 por falta de afiliación entre 12 de febrero de 1998 y el 31 de diciembre de 2011, alcanzándose así la suma de 1.329,43, totalidad de semanas que coincide con la definida en primera instancia.

⁴ Página 27, archivo 162-191, carpeta 20ExpJuzgadoAnserma, dentro del cuaderno de primera instancia

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

Por lo anterior, habrá de confirmarse la sentencia de primer grado, pues con los ciclos que se echan de menos en la historia laboral, el afiliado alcanzó un total 1.329,43 semanas cotizadas en toda su vida laboral, lo cual le permitía acceder a la pensión de vejez, al cumplir los requisitos del Acuerdo 049 de 1990, mismos que alcanzó el 18 de febrero de 2011 cuando cumplió 60 años, puesto que, para esta calenda contaba con más de 1.000 semanas.

Cabe agregar que el actor conservó el régimen de transición alcanzado por tener más de 40 años al 01 de abril de 1994, en el entendido que completó más de 750 semanas a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005 -contaba con 998,71-, por lo que la prerrogativa transicional se mantuvo hasta el 31 de diciembre de 2014 y, por eso, la totalidad de sus cotizaciones pueden ser tenidas en cuenta para la causación del derecho.

En lo que respecta a la fecha de disfrute de la pensión de vejez, se encuentra acertada la disposición de la a-quo al ubicarla a partir del 01 de enero de 2012, es decir, a partir del día siguiente que correspondería a la última cotización registrada y que elevó la reclamación pensional por primera vez el 29 de septiembre de 2014, tal como se desprende de la Resolución No. GNR 434985 del 20 de diciembre de 2014.

No obstante, como quiera que la demanda se interpuso el 10 de febrero de 2022, es decir, más de tres años después de la reclamación, operó la prescripción de las mesadas anteriores al 10 de febrero de 2019 y no desde el 02 de octubre de 2019, como lo concluyó la jueza en primera instancia, siendo del caso precisar que esta diferencia radica en que la a-quo interpretó que la fecha visible en el acta de reparto -02/10/2022- corresponde al 02 de octubre de 2022 cuando en realidad hace referencia al 10 de febrero de 2022, pues, de hecho, la rogativa fue remitida por el demandante por medio de correo electrónico el 07 de febrero de 2022 y admitida el 19 de mayo del mismo año, de donde surge sin equívoco que no pudo ser repartida en octubre de esa anualidad.

Pese lo anterior, como quiera que el demandante no manifestó inconformidad frente a la fecha establecida para efectuar el pago del retroactivo pensional y expresamente aceptó que la prescripción operó en los términos expuestos por la jueza

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

de primera instancia, en virtud del grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, se dejará incólume dicha determinación.

De otra parte, no habiendo sido motivo de apelación el monto de la mesada calculada en primera instancia en suma equivalente a un salario mínimo, se confirmará este punto, toda vez que ante el grado jurisdiccional de consulta no es procedente verificar si procedía una suma mayor, adicional a lo cual se encuentra ajustado a derecho el reconocimiento de 14 mesadas anuales, como quiera que la prestación se causó antes del 31 de julio de 2011, en el entendido de que al momento de cumplir los 60 años el 18 de febrero de 2011 el actor ya reunía más de 1.000 semanas.

En consecuencia, se procederá a actualizar el monto de la condena en segunda instancia hasta la fecha de corte del mes anterior a la emisión de la presente sentencia, encontrándose que entre el 02 de octubre de 2019 y el 29 de febrero de 2024, COLPENSIONES adeuda al demandante la suma de \$58.923.102, conforme a la siguiente liquidación:

Año	Desde	Hasta	Causadas	Mesada	Retroactivo
2019	2-oct-19	31-dic-19	3,93	\$ 828.116	\$ 3.254.496
2020	1-ene-20	31-dic-20	14	\$ 877.803	\$ 12.289.242
2021	1-ene-21	31-dic-21	14	\$ 908.526	\$ 12.719.364
2022	1-ene-22	31-dic-22	14	\$ 1.000.000	\$ 14.000.000
2023	1-ene-23	31-dic-23	11	\$ 1.160.000	\$ 12.760.000
2024	1-ene-24	29-feb-24	3	\$ 1.300.000	\$ 3.900.000
TOTAL					\$ 58.923.102

En este punto, se itera que a pesar de que en otras oportunidades la Sala ha supeditado el reconocimiento pensional al pago del cálculo actuarial por parte del empleador omisivo, por cuanto no se puede desconocer la obligación a cargo de los patrones de pagar el cálculo actuarial; revisada la jurisprudencia patria, se concluye que no resulta acorde a las normas del derecho laboral y la seguridad social condicionar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez del demandante hasta tanto sea recibido a satisfacción el monto equivalente a dicho cálculo, pues sería equiparable a imponer un requisito o presupuesto adicional a los establecidos taxativamente en la norma laboral para acceder a la prestación económica, toda vez que el derecho del actor se encuentra legalmente consolidado por contar con la densidad de semanas y la edad pensional y,

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

adicionalmente, en otro despacho judicial se está tramitando el proceso ejecutivo con el cual se persigue el pago de los aportes.

Aunado a ello, resulta desproporcionada condicionar el reconocimiento de la pensión, porque es una carga que afecta directamente el disfrute de la prestación y contraría los principios de obligatoriedad, solidaridad y universalidad de la Seguridad Social y los derechos y valores consagrados en la Constitución Política de Colombia.

Aclarado lo anterior y atendiendo directamente los argumentos de la apelación de la parte activa, debe indicarse que en este caso no hay lugar a acceder al pago de los intereses moratorios desde la fecha indicada por el demandante, en razón a que, tal como lo ha establecido el órgano de cierre de la especialidad laboral, tales réditos no proceden cuando las actuaciones de las administradoras de pensiones, *“encuentran plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que le es propia de interpretar las normas sociales”*⁵ y, en este caso, al momento en que el actor solicitara la prestación ante COLPENSIONES no acreditaba la densidad de semanas requerida, máxime cuando la administradora pensional no fue parte del proceso tramitado ante el Juzgado Civil del Circuito de Anserma-Caldas y, por ello, sin mediar orden judicial en su contra, la pasiva actuó con apego estricto de la ley al no computar las semanas que en este momento sustenta el reconocimiento pensional en favor del señor ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ.

Sin embargo, se mantendrá la orden de pago de los intereses moratorios una vez ejecutoriada la sentencia, en el entendido que la obligación de reconocimiento de la prestación surge sin equívocos para COLPENSIONES en virtud del presente proceso y, por ello, ejecutoriada la decisión, la obligación a su cargo se hace exigible y, por tanto, no le asiste ninguna razón legal para posponer el pago.

De otro lado, respecto a la solicitud de la parte actora en cuanto a que se condene en costas a COLPENSIONES, suficiente es con indicar, en primer lugar, que al haber existido controversia e incluso oposición frente al debate jurídico puesto en conocimiento

⁵ Sentencia del 2 de octubre de 2013. Rad. 44.454 Sala Casación Laboral

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

de la Judicatura, conforme lo faculta el artículo 365 del CGP, hay lugar a condenar en costas a quien resulta vencido en la contienda y, en segundo lugar, en la presente litis quedó acreditado que cuando se reclamó la prestación, con la declaración de la existencia del contrato de trabajo y la orden de pago de los aportes, se superaban ampliamente los requisitos legales, por lo cual hay lugar a la imposición de costas a la demandada.

No obstante, atendiendo que, en sede administrativa, COLPENSIONES se amparó en el cumplimiento estricto de la ley, que la excepción de prescripción triunfó parcialmente y no hay lugar a los intereses moratorios desde la fecha pretendida en la demanda, se limitarán las costas de primera instancia al 50% a cargo de la administradora pensional.

Finalmente, como quiera que el recurso del demandante triunfó parcialmente frente a las costas procesales, no así el de la demandada, se condenará en costas procesales a COLPENSIONES en esta instancia.

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 ordinal cuarto de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 14 de noviembre de 2023 del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por **ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES.**, el cual quedará así:

“CUARTO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES COLPENSIONES a cancelar al señor ESDARDO IVÁN GUEVARA PÉREZ C.C. 15.910.308, un retroactivo pensional en la suma de \$58.923.102 liquidado desde el 2 de octubre de 2019 al 29 de febrero de 2024, sin perjuicio de las que se causen a futuro, procediendo frente a él los descuentos y retenciones de Ley”.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2022-00049-01
Demandante: Esdardo Iván Guevara Pérez
Demandado: Colpensiones

SEGUNDO: REVOCAR el ordinal sexto de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 14 de noviembre de 2023 y, en su lugar, **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES al pago de las costas procesales en favor del demandante en un 50% de las causadas.

TERCERO: Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES.

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

Aclara voto

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

Firma Con Aclaración De Voto

**German Dario Goetz 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: **47532ae312664c93be5cd13619c4f33d1ac10533d0777f10eeaa60a0a8d2dbe6**

Documento generado en 01/03/2024 10:21:51 a. m.

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