



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL – FAMILIA – LABORAL**

REF: Ordinario Laboral

DEMANDANTE: Ediover Gamero Parejo

DEMANDADO: Colpensiones

RAD: 20001.31.05.002.2016.00605.01.

MAGISTRADO PONENTE:

DR. ALVARO LOPEZ VALERA.

CONSULTA DE SENTENCIA.

Valledupar, enero veintinueve (29) de dos mil veintiuno (2021)

FALLO

Procede la Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar dentro del proceso ordinario laboral que Ediover Gamero Parejo, inició en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones; con fundamento en las medidas legislativas adoptadas por el Gobierno Nacional mediante Decreto 806 del 4 de junio de 2020 en su artículo 15 procede a resolver la consulta de la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, el 06 de abril de 2016.

I.- ANTECEDENTES

1.1.- LA PRETENSIÓN

Ediover Gamero Parejo demanda a la Administradora Colombiana De Pensiones – COLPENSIONES EICE-, para que por los trámites del proceso ordinario laboral sea

condenada a reconocerle y pagarle la pensión de vejez, a las luces del acuerdo 049 de 1990, dado que es beneficiario del régimen de transición, consagrado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993.

1.2.- LOS HECHOS

En síntesis, relatan los hechos de la demanda que Ediover Gamero Parejo, nació el 5 de junio de 1942, en Ciénaga Magdalena, y que en la actualidad cuenta con un total de 814,14 semanas cotizadas así:

Con la Empresa Estación de Servicio la Esmeralda, del 31 de enero de 1969 al 31 de diciembre de 1975.

Con la empresa Transporte Salcedo, laboró de 14 de abril de 1974 al 07 de abril de 1975.

Con la empresa Servicios Agrícolas del 3 de noviembre de 1975 al 1 de octubre de 1976.

En la estación de Servicios San Juan del 1 de abril de 1976 al 30 de septiembre de 1984.

En la Empresa Morrison Knudsen Internacional del 1 de mayo de 1984 al 2 de octubre 1984.

Y nuevamente en la misma empresa, del 1 de mayo de 1985 al 31 de enero de 1986.

Pero que el periodo laborado para la Empresa Estación de Servicio la Esmeralda, no se encuentra reflejado en el reporte de semanas cotizadas a COLPENSIONES y el empleador extravió los registros contables, donde reposaban los pagos de las cotizaciones.

Finalmente manifestó que el 16 de octubre de 2014, por vía administrativa solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de su pensión, sin ningún éxito.

1.3.- LA ACTUACIÓN

Por venir en forma legal la demanda fue admitida por medio de auto del 20 de octubre de 2015, y notificada debidamente a la demandada, esta guardó silencio, por lo que por auto del 01 de marzo de 2016, se tuvo por no contestada la demanda.

1.4.- LA SENTENCIA

Luego de historiar el proceso, el juez de primera instancia, declaró de oficio la excepción de petición antes de tiempo, por considerar que el actor no reúne con los requisitos para ser pensionado a las luces del acuerdo 049 de 1990, y mucho menos con la normatividad vigente, por lo que absolvió a COLPENSIONES de la totalidad de las pretensiones incoadas en su contra.

Como la sentencia en primera instancia fue desfavorable al beneficiario de la pensión se ordenó su consulta.

II.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los consabidos presupuestos procesales demandan en forma, capacidad de parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por

el cual el proceso se ha desarrollado normalmente, y por ende, se impone una decisión de fondo. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, de modo que ello aunado a lo anterior, obliga a adoptar una decisión de esa naturaleza.

La consulta de la sentencia de primera instancia se surte ante esta Sala por expresa disposición del artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, al haber sido adversa a las pretensiones del demandante EDIOVER GAMERO PAREJO, en la medida que decidió absolver de sus pretensiones a la demandada COLPENSIONES EICE.

El problema jurídico sometido a consideración de este Tribunal se contrae a establecer si fue acertada la decisión del juez de primera instancia de absolver a la demandada de todas las pretensiones impetradas por EDIOVER GAMERO PAREJO, o si por el contrario se debe condenarla al reconocimiento y pago de la pensión de vejez solicitada, por satisfacer el mismo las exigencias del acuerdo 049 de 1990.

La solución que viene a ese problema jurídico es la de considerar acertada esa decisión de absolver a la demandada de todas las pretensiones de la demanda, dado que se comprobó que en efecto el actor pese a cumplir con el requisito de la edad, no satisface el de la densidad de semanas como quiera que solo cuenta con un total de 555,14, suma inferior a las requeridas por el acuerdo 049 de 1990.

El anterior planteamiento encuentra sustento en los siguientes argumentos:

Los regímenes excepcionales de transición son una respuesta lógica del Derecho y del Legislador a la sustitución de una norma por otra, que en la mayoría de los casos imponen a los sujetos de derechos situaciones y condiciones desfavorables.

En referencia a la legislación sobre la seguridad social en Colombia, específicamente en el campo pensional, resulta indefectible la estipulación, de normas y/o regímenes transitorios excepcionales para salvaguardar derechos en vía de adquisición.

La Ley 100 de 1993, con el fin de no afectar con su promulgación a aquellas personas cuyo derecho pensional por riesgo de vejez se encontraba próximo a ser adquirido, previó en su artículo 36 un régimen de transición, que les permitía a dichas personas mantenerse, en perspectiva a su pensión, con la normatividad pensional en la cual se encontraban afiliados antes de entrar en vigencia esa ley, siempre y cuando cumplieran con algunos requisitos.

De acuerdo con el texto de ese artículo son beneficiarios del régimen de transición las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema, tengan 35 o más años de edad si son mujeres, o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados.

Pero resulta importante resaltar que éste beneficio legal no es perene ni infinito, puesto la misma Constitución Política como consecuencia de la modificación sufrida mediante el Acto Legislativo N° 001 de 2005, limitó su aplicación hasta el 31 de julio de 2010; sin embargo, bajo otra

excepción prorrogó el régimen de transición hasta el año 2014, manteniéndoselo entonces hasta esa calenda a 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 mencionado acto legislativo.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia bajo Radicación No. 37581 del veintiuno (21) de julio de dos mil diez (2010), reiterada por la misma Corporación en providencia del 29 de noviembre de 2011 con el radicado 42839, en referencia a la interpretación que debe dársele a ese Acto Legislativo, expuso que: (...) Lo que en realidad indica el párrafo aludido es que si a la vigencia del Acto Legislativo (29 de julio de 2005), tenía al menos 750 semanas cotizadas, el régimen de transición para pensionarse, en los términos del Acuerdo 049 referido, aplicable al actor, no termina el 31 de julio de 2010 sino que se extiende o se mantiene hasta el año 2014, desde luego, previo cumplimiento de la totalidad de los requisitos establecidos en el precepto que lo favorece (...)”

En el presente asunto, ésta demostrado con el Registro Civil de Nacimiento visible a folio 7 del expediente, que Ediover Gamero Parejo, nació el 05 de junio de 1942, por lo que cuando entró en vigencia la ley 100 de 1993, tenía cumplidos 51 años de edad, hecho éste que lo hace beneficiario del régimen de transición antes descrito.

Siendo el actor beneficiario del régimen de transición, resta verificar si este cumple con los requisitos contenidos en el acuerdo 049 de 1990, reglado por el decreto 758 de ese mismo año, para el reconocimiento de la pensión por vejez, cuyas exigencias son:

“ART 12: 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 (1.0.00) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo”.

El requisito de la edad se encuentra satisfecho, toda vez que conforme el Registro civil de Nacimiento de folio 07, Ediover Gamora Parejo, cumplió 60 años de edad el 05 de junio de 2002, por lo que resta verificar si cumple con la densidad de semanas requeridas para ser acreedor de la pensión de vejez deprecada.

Revisada la historia laboral del demandante que fue aportada, visible a folios 62 a 65 del expediente, se tiene que el actor cuenta con un total de 555,1429, discriminadas así:

- Transportes Salcedo, del 14 de abril de 1974 al 07 de abril de 1975.
- Servicios Agrícolas, del 03 de noviembre de 1975, al 01 de octubre de 1976.
- Estación San Juan, del 01 de abril de 1976 al 30 de septiembre de 1984.
- Morrison Knudson, del 01 de mayo de 1984 al 02 de octubre del mismo año.

- *Morrison Knudson del 01 de mayo de 1985 al 31 de enero de 1986.*

Pero como en el libelo introductorio el actor afirma haber laborado para la persona jurídica Estación La Esmeralda, del 31 de enero de 1969 al 31 de diciembre de 1973, durante el cual contabilizaría 259 semanas adicionales a las 555,14, reportadas por Colpensiones, esa sumatoria da un total de 814, 14, sin embargo se comprueba que no hay prueba alguna con el alcance de demostrar que en efecto el actor en realidad se le hubiere afiliado en el mes de enero de 1969 y mucho menos que se hayan realizado cotizaciones a partir de ese periodo, por lo que mal se haría en imputar esa supuesta mora a la inacción del ISS hoy Colpensiones de realizar los correspondientes cobros, en virtud del artículo 24 de la ley 100 de 1993, en tanto que al no haber afiliación por parte de la “Estación La Esmeralda”, la administradora de pensiones no tenía conocimiento de la supuesta relación laboral que unió al actor con dicha persona jurídica, por lo que la omisión de dicha empleadora no puede asumirla el ISS hoy Colpensiones en tanto que la afiliación produce plenos efectos jurídicos a partir de la inscripción, así lo ha expuesto en su jurisprudencia vertical la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia Radicado 47787, de 13 de marzo de 2013, en la que se dijo:

“la afiliación produce plenos efectos jurídicos a partir la inscripción, si se llenan los requisitos de ley, sin que se requiera como requisito adicional para su validez que vaya acompañada de cotizaciones, pero al menos de realizarse una para que no pase a ser una mera formalidad, pues a partir de ella, como lo señala el art. 12 del Dto. 692 de 1994, cuando la vinculación no cumpla con los requisitos mínimos establecidos, las administradoras deberán comunicarlo al

solicitante y al respectivo empleador dentro del mes siguiente a la fecha de la solicitud, si no lo hace, se entenderá que se ha producido dicha vinculación por haberse verificado el cumplimiento de todos los requisitos establecidos para el efecto”.

*De lo anterior se desprende que no está probado que la Estación De Servicios La Esmeralda (**que no hace parte del presente asunto**), hubiese afiliado al demandante al sistema de Prima Media con Prestaciones Definidas, acto que debe estar a cargo del interesado, porque sin él no existe el vínculo jurídico entre el afiliado y la gestora, para que esta última, esté facultada legalmente para adelantar el cobro de las cotizaciones en mora que pudiese tener la Estación De Servicios La Esmeralda, como lo solicita en este caso el actor, por lo que el periodo que se indica del 31 de enero de 1969 al 31 de diciembre de 1973, no puede ser tenido en cuenta por el sistema de seguridad social en pensiones para efecto de reconocimiento de cualquier beneficio pensional en favor de Ediover Gamero Pareja, tal como lo dijo el a quo en la sentencia consultada.*

Siendo lo anterior de esa manera, y una vez revisado el caudal probatorio allegado al plenario, encuentra la sala que pese a que el actor cuenta con la edad requerida para acceder a la pensión de vejez con esa norma, NO cuenta con la densidad de semanas requeridas por la misma, en tanto que solo demostró un periodo laborado y cotizado equivalente a 555.14 semanas tal como se desprende del Reporte de Semanas Cotizadas en Pensiones que milita a folio 43 del expediente por lo que al no cumplir el actor con 500 semanas cotizadas en los últimos 20 años contados desde el 05 de junio de 2002 (solo cotizó 182.96), ni tampoco las 1000 semanas en cualquier tiempo (solo cotizó 555), mal haría esta sala en ordenar el reconocimiento y

pago de la pensión de vejez solicitada con base al decreto 049 de 1990.

Ahora, con la expedición del acto legislativo 01 de 2005, el actor perdió el beneficio de régimen de transición contenido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, como quiera que como se dijo, ese acto legislativo dispuso que 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, semanas con las que no cuenta el actor, en tanto que como quedó establecido, este solo tiene 555.14 semanas efectivamente cotizadas.

Finalmente, tampoco cumple al actor con las exigencias contenidas en el artículo 33 de la ley 100 de 1993, la cual exige un mínimo de 1.000 semanas cotizadas, y mucho menos a las luces del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, que exige una densidad de semanas de 1.000 semanas para el año 2005, las que se van incrementando año a año hasta llegar a 1.300 para el año 2015.

*No obstante, dado que el eventual derecho sustancial que ampara el riego por vejez aún no se ha consolidado como tal, toda vez que el actor cuenta hasta la fecha con 555.14 semanas cotizadas, necesariamente debe declararse probada la excepción de **petición antes de tiempo**, lo cual debe hacerse de oficio al encontrarse probado los hechos que la constituyen y más aún cuando dicha excepción no está exceptuada por el art 282 del*

CGP; en este sentido lo ha expuesto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia **SL16780-2014**, en la que se explicó que la excepción de petición antes de tiempo se configura cuando al momento de reclamarse judicialmente el derecho, los presupuestos para su causación no se encuentran acreditados, como sería, por ejemplo, a título enunciativo, cuando el afiliado no ha cumplido aún la edad requerida, o le falta el tiempo exigido para el reconocimiento y pago de la pensión por vejez, jurisprudencia reiterada recientemente en las sentencias SL3508-2018 y SL657-2018.

Teniendo en cuenta todo lo dicho, por las razones ya anotadas se confirmará en su integridad la sentencia consultada.

Por todo lo anterior, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil – Familia – Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

R E S U E L V E

Primero: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, el 06 de abril de 2016.

Segundo: sin costas en esta instancia.

Esta decisión se adoptó en sala virtual de la fecha, en atención a la medida que el Consejo Superior de la Judicatura dispuso en Acuerdo PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, relativa al trabajo en casa, por motivos de salubridad pública y

fuerza mayor, ante la presencia de la pandemia provocada por la enfermedad conocida como COVID-19

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



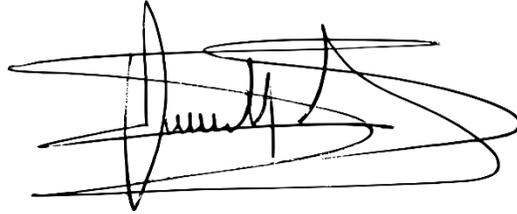
ALVARO LÓPEZ VALERA

Magistrado Ponente.

(IMPEDIDO)

JESUS ARMANDO ZAMORA SUAREZ

Magistrado.



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado.