REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Ordinario: BLANCA CECILIA VELASQUEZ HENAO C/: COLPENSIONES
Radicación Nº76-001-31-05-002-2016-00086-01 Juez 02° Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, doce (12) de febrero de dos mil veintiuno (2021), hora 03:00 p.m.

ACTA No.004

El ponente, magistrado **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 <art.215, C.P.Co.; Decretos 417 y 637 del 17 de marzo y 06 de mayo de 2020,491, 564 , 806, 990 y 1076 de 2020, y demás decretos de pandemia>, conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020 11581 y 11623 de agos-28 de 2020, y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la **notificación, publicidad virtual y remisión** al enlace de la Rama Judicial link de **sentencia escritural virtual del Despacho**,

SENTENCIA No.1641

La afiliada a riesgos IVM ha convocado a la demandada para que se declare que tiene cotizadas al SGSS en pensiones 500.75 semanas dentro del periodo comprendido entre el 14/03/1954 al 14/03/2009<sic>, por lo anterior, se condene al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del 14/03/2009, junto con los intereses moratorios del art. 141 de Ley 100/93 a partir del 20/09/2010,…….. con base en hechos, pretensiones, pruebas, oposiciones, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes de la relación sustancial de seguridad social pensional y de la relación jurídico procesal en este juicio, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la condena y de la apelación por la pasiva.

FUNDAMENTOS JURIDICOS EN II INSTANCIA:

I.- La condenada demandada ejerció el derecho de impugnación (art.29 y 31, CPCo., arts.66 y 66-A,CPTSS.) Sustenta la impugnación: *Teniendo en cuenta que si bien la actora pretende el reconocimiento de la pensión de vejez, cabe señalar que los ciclos o semanas cotizadas exigidas de conformidad en el acuerdo 049/90 aprobado por el decreto 758/90 la demandante no cumple con las semanas exigidas para acceder a la prestación económica que aquí se reconoce, pues las falencias de la*

historia laboral que presenta la misma no es de soslayar en el presente evento teniendo en cuenta que por parte del empleador se debió cumplir con cotizar o pagar las semanas de la demandante, para ponerse al día con dichas semanas, por lo que no están llamadas a prosperar las pretensiones por lo manifestado, en caso de confirmar la decisión, solicita se absuelva de pagar los intereses moratorios toda vez que la misma actúa con cumplimiento de los requisitos exigidos en la normatividad (DVD f. 174 t.t. 19:00)

II.- CONSULTA: *La condenada demandada a pesar que apela lo hace de manera deficiente(art.29 y 31, CPCO.), y de conformidad con el artículo 14, Ley 1149 del 13 de julio de 2007, que modifica el artículo 69, CPTSS, en su oportunidad le corresponderá reconocer la prestación y por ser la nación la llamada a asumir la deuda pensional por mandato constitucional 'El Estado…asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo' - art.48, inc. 5º, adicionado por art.1º, A.L. 01 de 29 julio de 2005, CPCo.-, teniendo que para 2019, el presupuesto para pensiones públicas es de $57.2 billones para atender 2.216.667 pensionados. En lo que respecta a COLPENSIONES , los afiliados aportarán cerca de $17.8 billones, por lo que del presupuesto general de la nación saldrán $39.4 billones en subsidios pensionales. Concretando, de estos $39.4 billones en subsidios pensionales, $12.3 billones irán a COLPENSIONES donde hay 1.36 millones de pensionados… <Revista Semana, Octubre 2018> , y conforme a providencia unificadora de la CSJ-Laboral, STL-4126-2013, rad.34552, del 26 de noviembre de 2013, 'en defensa del interés público, que está implícito en las eventuales condenas por las que el Estado respondería' , se debe conocer en grado jurisdiccional de consulta a favor de la nación que es garante la sentencia condenatoria contra COLPENSIONES S.A. para verificar legalidad, normatividad, fundamentos fácticos probados y cuantificación de las condenas.*

Se conoce, por tanto, en APELACIÓN en favor de la pasiva y en CONSULTA en favor de la nación que es garante.

El ISS-liquidado hoy COLPENSIONES S.A., sucesor procesal ope legis (art.155, Ley 1151 de 2007, D.R. 2011, 2012,2013 del 28 septiembre de 2012, art.68, CGP y 145,CPTSS.), a petición de la demandante del 20/05/2010 (f.14), en resolución No. 106736 del 27/08/2010 (f.33-34) negó la pensión de vejez por no cumplir con las exigencias del art. 12 del Decreto 758/90por cuanto *"cotizó un total de 758 semanas desde su ingreso el 28/07/1978 hasta el 30/10/2003, de las cuales 307 semanas se cotizaron en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad"*.

Confirmada por recurso de reposición presentado el 19/11/2010 (f.37-39), en resolución No. 11087 de septiembre de 2011 (f.72-74) y a su vez en recurso de

alzada en resolución No. 90008 del 17/01/2012 (f.76-77) aduciendo que *"las 500 semanas de que trata la norma deben ser cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad 14/03/1989 al 14/03/2009 y no es en otra época."*

La actora reclamó nuevamente el reconocimiento de la prestación el 29/02/2016 (f.112-114) negada en resolución GNR 119068 del 25/04/2016 (carpeta pensional DVD f.133) por no cumplir con la densidad de cotizaciones exigida tanto en el art. 12 del Decreto 758/90 como en el art. 9 de Ley 797 de 2003.

La a-quo accedió a las pretensiones de la actora considerando que: *" La actora cotizó desde el 28/07/1978 al 31/08/2017, por lo que le es aplicable conforme al régimen de transición del que es beneficiaria el art. 12 del Decreto 758/90, la actora cumple los 55 años de edad el 14/03/2009 no le es exigible la condición del A.L. 01 de 2005 en consecuencia le es aplicable el art. 12 del Decreto 758/90, la actora cuenta con 511 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima requerida para el reconocimiento de la prestación, de acuerdo con lo anterior, debe concluirse que la actora tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez pretendida a partir del 07/03/2013 fecha en que se interrumpe el fenómeno extintivo de la prescripción trienio anterior a la presentación de la demanda, en cuantía de 1 SMLMV, liquida un retroactivo pensional hasta el 31/10/2019 de $64.156.458, condena al pago de intereses moratorios del art. 141 de Ley 100/93 a partir del 27/03/2016, hasta que se efectúe el pago de las mesadas pensionales."*

La APELADA y CONSULTADA sentencia CONDENATORIA se CONFIRMA por las siguientes razones:

Al haber nacido la demandante el 14/03/1954 (f.13), para abril de 1994 en que inicia vigencia Ley 100/93, tiene 40 años de edad, es del GRUPO I MUJERES CON 35 O MÁS EDAD, siendo beneficiaria por edad del régimen de transición del art. 36 de Ley 100/93, además que también es beneficiaria de la prórroga del régimen de transición de 2010 a 2014 en razón a que la actora cuenta para el 29/07/2005 entrada en vigencia del A.L. 01 de 2005 con 1042,71 semanas, para pensionarse en régimen de transición por el art. 12, Acuerdo 049/90, cumpliendo los 55 años de edad el 14/03/2009 -por nacer en la misma diada de 1954, f.13-, contando para esta diada con 1042,71 semanas cotizadas y en los 20 años anteriores al cumplimiento de los 55 años

de edad es decir desde el 14/03/1989 A 13/03/2009 contaba con 596,71, por lo que cumple con las exigencias del art. 12 del Decreto 758/90 para acceder a la prestación, al hacer la tabulación de semanas, se deben considerar las semanas en mora, imputaciones parciales, y días o semanas deficitarios, así lo ha dejado por sentado la H.C.S.J. sala de Casación Laboral en sentencia SL 15718 del 20/10/2015 "Por ello, se impone a las administradoras de pensiones la ineludible obligación de iniciar las acciones de cobro pertinentes, cuando el empleador se sustraiga de su cancelación o de su pago oportuno.

Para el cumplimiento de esa gestión, el sistema de seguridad social les otorgó a dichos entes herramientas jurídicas suficientes, desde el momento mismo en que se causa la cotización, para desplegar control, requerir a los morosos e iniciar acciones de cobro, además de contemplar en su favor, intereses o multas y, para el caso específico del I.S.S., la facultad de adelantar un juicio de jurisdicción coactiva. Es por lo anterior, que esta Sala de la Corte ha reiterado, que concurriendo las obligaciones antedichas en empleadores (pago de aportes) y administradoras (cobro de aportes en mora), su incumplimiento no puede afectar al afiliado" (sic).

Realizada la tabulación de semanas como se observa en el cuadro inserto No. 1:

	TOTAL SEMANAS COTIZADAS					
EMPLEADOR	**DESDE**	**HASTA**	**DIAS**	**TOTAL SEMANAS**	**FOLIOS**	**NOTAS**
ALBERTO TOBÓN GUTIERREZ	28/07/1978	20/06/1979	328	46,86	f.94-99	
OROZCO ORDOÑEZ ORDOÑEZ	19/07/1979	6/03/1981	597	85,29	f.94-99	
SIN NOMBRE	20/04/1981	10/01/1982	266	38,00	f.94-99	
ALIMENTAR LTDA	25/06/1982	20/09/1982	88	12,57	f.94-99	
AYEROY LTDA	8/11/1983	29/09/1988	1788	255,43	f.94-99	
AYEROY LTDA	18/01/1989	13/03/1989	55	7,86	f.94-99	
AYEROY LTDA	14/03/1989	31/07/1989	140	20,00	f.94-99	
BLANCA CECILIA VELAS	6/09/1990	23/12/1991	474	67,71	f.94-99	
AYEROY LTDA	1/02/1992	24/11/1993	663	94,71	f.94-99	MORA
BLANCA CECILIA VELAS	25/11/1993	31/03/1994	127	18,14	f.94-99	
BLANCA CECILIA VELAS	1/04/1994	31/12/1994	275	39,29	f.94-99	
BLANCA CECILIA VELAS	1/01/1995	31/03/1995	90	12,86	f.94-99	
BLANCA CECILIA VELAS	1/04/1995	30/04/1995	30	4,29	f.100	acredita pago
BLANCA CECILIA VELAS	1/05/1995	31/01/1996	270	38,57	f.97	
BLANCA CECILIA VELAS	1/02/1996	28/02/1996	30	4,29	f.97	
BLANCA CECILIA VELAS	1/04/1996	30/04/1996	30	4,29	f.94-99	
BLANCA CECILIA VELAS	1/05/1996	31/05/1996	30	4,29	f.101	acredita pago
BLANCA CECILIA VELAS	1/06/1996	30/06/1996	30	4,29	f.97	
BLANCA CECILIA VELAS	1/08/1996	31/08/1996	30	4,29	f.103	acredita pago
BLANCA CECILIA VELAS	1/09/1996	31/10/1996	60	8,57	f.96	
BLANCA CECILIA VELAS	1/11/1996	31/12/1996	60	8,57	f.104-106	acredita pago
BLANCA CECILIA VELAS	1/01/1997	31/01/1997	30	4,29	f.96	
BLANCA CECILIA VELAS	1/02/1997	31/03/1997	60	8,57	f.106-107	acredita pago
BLANCA CECILIA VELAS	1/04/1997	30/04/1997	30	4,29	f.96	
BLANCA CECILIA VELAS	1/06/1997	31/08/1997	90	12,86	f.96	
BLANCA CECILIA VELAS	1/09/1997	30/09/1997	30	4,29	f.108	acredita pago
BLANCA CECILIA VELAS	1/10/1997	31/01/1998	120	17,14	f.96	
BLANCA CECILIA VELAS	1/02/1998	28/02/1998	30	4,29	f.96	
BLANCA CECILIA VELAS	1/07/1998	31/12/1998	180	25,71	f.97	
BLANCA CECILIA VELAS	1/04/1999	30/04/1999	30	4,29	f.98	
BLANCA CECILIA VELAS	1/06/1999	30/06/1999	30	4,29	f.98	
BLANCA CECILIA VELAS	1/09/1999	30/09/1999	30	4,29	f.98	
BLANCA CECILIA VELAS	1/11/1999	30/11/1999	30	4,29	f.98	
BLANCA CECILIA VELAS	1/01/2000	31/01/2000	30	4,29	f.98	
BLANCA CECILIA VELAS	1/03/2000	30/11/2000	270	38,57	f.98	
BLANCA CECILIA VELAS	1/12/2000	31/07/2001	240	34,29	f.98	
NELLY VELASQUEZ	1/02/2002	8/02/2002	8	1,14	f.98	
NELLY VELASQUEZ	1/03/2002	31/10/2003	600	85,71	f.98	1042,71
BLANCA CECILIA VELAS	1/12/2014	31/12/2015	390	55,71	f.98	
BLANCA CECILIA VELAS	1/01/2016	30/04/2016	120	17,14	f.99	Deuda no pago subsidio del estado se imputa
TOTAL SEMANAS COTIZADAS				1115,57		
SEMANAS COTIZADAS ANTES DEL 01/04/1994				646,57		
SEMANAS COTIZADAS EN 20 AÑOS ANTERIORES AL CUMPLIMIENTO 55 AÑOS DEL 14/03/1989 A 13/03/2009				596,71		
TOTAL SEMANAS COTIZADAS AL 29/07/2005				**1042,71**		

Por lo que verificado el número de semanas halladas de manera interrumpida desde el 28/07/1978 hasta el 30/04/2016, da un total de 1.115.57 semanas cotizadas, de las cuales 1.042,71 semanas fueron cotizadas al momento en que cumplió los 55 años de edad 14/03/2009, por lo que es procedente el reconocimiento de la pensión de vejez a partir del 14/03/2009 cumplimiento de los 55 años de edad -art. 12 del Decreto 758/90-, no obstante lo anterior, la actora reclamó el reconocimiento de la prestación el 20/05/2010 (f.14), para lo cual la jurisprudencia ha precisado que el momento del retiro o de aquel en que se debe otorgar la mesada, se puede inferir de la ocurrencia de varios hechos,

"…. no desconoce la Corte que, de manera excepcional, tal como lo explicó en la sentencia del 20 de octubre de 2009 (radicado 35605), cuando en un proceso no obra prueba del acto de desafiliación al sistema, ella puede inferirse de la concurrencia de varios hechos, como la terminación del vínculo laboral del afiliado, la falta del pago de cotizaciones, y el cumplimiento de los requisitos en materia de edad y de cotizaciones, que no dejen duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional.(CSJ-SL,sent.28 de marzo de 2006, radicación 26223, sept 09-2009 rad.35211; oct-20-2009 rad.35605, entre otras).

Entonces, la terminación del vínculo laboral del afiliado, la falta del pago de cotizaciones, reclamación de reconocimiento y el cumplimiento de los requisitos en materia de edad y de cotizaciones (art.17,Ley 100/93), para lo cual no necesariamente la asegurada debe quedarse desempleada y sin ingresos, bastando que se desafilie de pensiones (art.13,Acuerdo 049/90), son indicios que deben valorar las administradoras de pensiones, que no dejen duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional (C.S.J sala Laboral en sentencia SL. 8497-2014 2 de julio de 2014 M.P. GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA y sent.07 feb/2012, rad.39206,MP.Rigoberto Echeverry Bueno que se apoya en sent.22 febrero 2011, rad.34514); de lo que no cabe duda en autos cuando la afiliada presentó reclamación el 20/05/2010 (f.14), para ésta diada la actora superaba la edad reglamentaria de 55 años y la densidad de cotizaciones exigidas en el acuerdo 049/90 aprobada por el decreto 758/90, aun cuando la última cotización por error de la administración lo fue el 30/04/2016 (f.99), estando la administradora

obligada a aplicar precedentes jurisprudenciales (art.114, Ley 1395 de 2010 y 104,CPACA), por lo anterior, se concluye que le asiste derecho a la actora al reconocimiento y pago del retroactivo pensional a partir del a partir del 14/03/2009 -fecha de estructuración en edad y densidad del derecho-, en cuantía de 1 SMLMV como lo determinó la a-quo f.176.

Antes de proceder a liquidar el retroactivo pensional, se debe tener en cuenta que la pasiva al contestar la demanda planteó la excepción de prescipción (f.144), para ello se tiene que la actora reclamó el reconocimiento de la prestación el 20/05/2010 (f.14) negado en resolución No. 106736 del 27/08/2010 (f.33-34), confirmada por recurso de reposición en resolución No. 11087 de septiembre de 2011 (f.72-74) y a su vez en recurso de alzada en resolución No. 90008 del 17/01/2012 (f.76-77), quedando en firme dicho acto administrativo sin posibilidad válida de que las nuevas solicitudes de reconocimiento de la prestación, interrumpan la prescripción y la demanda fue presentada el 04 de marzo de 2016 (f.1 y 12) por lo que todo lo anterior al 04/03/2013 se encuentra prescrito; ahora, como quiera que la a-quo declaró prescrito todo lo generado con anterioridad al 07/03/2013 al ser más favorable a la nación que es garante, se mantiene.

Definido lo anterior, liquidado el retroactivo pensional no prescrito generado desde el 07/03/2013 hasta el 31 de octubre de 2019 a razón de 14 mesadas anuales por haberse causado la prestación con anterioridad al 31/07/2011 -inc. 8 parág. 6 art. 1 A.L. 01/2005- y ser equivalente al SMLMV, corresponde a la suma de $64.628.072,00 resultando superior al calculado por la a-quo **-$64.156.458** f.172- al conocerse en consulta en favor de la nación que es garante se mantiene, del cual se deben realizar los descuentos de Ley para salud a partir del 01 de noviembre de 2019 la mesada corresponde a la suma de $828.116,00, sin perjuicio de los aumentos de Ley -art. 14 Ley 100/93-. Como se evidencia en cuadro inserto No.2:

FECHAS DETERMINANTES DEL CÁLCULO			
Deben mesadas desde:		7/03/2013	
Deben mesadas hasta:		31/10/2019	
EVOLUCIÓN DE MESADAS PENSIONALES.			
CALCULADA		No. Mesadas	Retroactivo
AÑO	MESADA		
2.013	$ 589.500,00	11,80	$ 6.956.100
2.014	$ 616.000,00	14,00	$ 8.624.000
2.015	$ 644.350,00	14,00	$ 9.020.900
2.016	$ 689.455,00	14,00	$ 9.652.370
2.017	$ 737.717,00	14,00	$ 10.328.038
2.018	$ 781.242,00	14,00	$ 10.937.388
2.019	$ 828.116,00	11,00	$ 9.109.276
Total retroactivo pensional			$ 64.628.072,00

En cuanto a los intereses moratorios del art. 141 de ley 100/93, punto de ataque de pasiva, se debe indicar que hay lugar a los mismos, pues estos se causan sobre mesadas adeudadas al respecto ha dicho la Corte de cierre ordinario:

> *"…sobre el particular la Corte ha dicho que la causación de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no está sujeta a condición o requisitos distintos al cumplimiento de la respectiva obligación pensional, la cual surge cuando se consolida el derecho prestacional por reunir los requisitos establecidos en la ley. En sentencia de 09 abril de 2003, radicación 19608, esto dijo la Corte: "El espíritu del soporte legal traído a colación, radica en que ante la "mora" en el pago de la obligación pensional, surgen de manera accesoria los intereses, sin miramientos o análisis de responsabilidad, buena fe, cumplimientos o eventuales circunstancias. Por tanto, los razonamientos del censor sobre disquisiciones en torno a la trascendencia del momento en que surge el derecho pensional con la decisión judicial, para la liberación de los intereses por esa tardanza, llevan una inteligencia equivocada del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, al agregarle al contenido del citado precepto, exigencias y eximentes no previstos por el legislador. Y ello es así, porque como es apenas natural, para que se configure el derecho al pago de los intereses de mora consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, solamente debe estarse al incumplimiento de la obligación de la entidad de reconocer la pensión a su cargo, que se tiene desde que el reclamante reúne las exigencias de edad, tiempo de servicio y demás exigencias legales en particular" (estudiar CSJ-Laboral, sentencia de abril 18 de 2006, radicación 26666, estudiar mutatis mutandi, sent.04 junio de 2008,exp. 32141, M.P. Dr. Eduardo López Villegas; del 29-nov-2011,rad.42839 con 4mm de gracia).*

Los intereses moratorios se generan a partir del 27 de marzo de 2016 fecha determinada por la a-quo siendo más favorable a la nación que es

garante y ante ausencia de reclamo por la actora, en razón a que la actora reclamó el reconocimiento de la prestación desde el 20/05/2010 (f.14), estando más que vencido el término de gracia de 4 meses, art. 9 Ley 797 de 2003.

No prosperan los restantes medios exceptivos formulados (f.142-144)

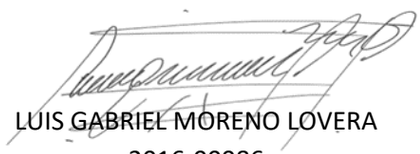
En razón de lo expuesto, la Sala Quinta Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

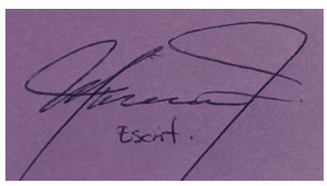
CONFIRMAR la apelada y consultada sentencia condenatoria No. 251 del 16 de octubre de 2019. **SIN COSTAS** en consulta, pero con **COSTAS** a cargo de la apelante demandada infructuosa y en favor de la actora, si fija la suma de novecientos mil pesos como agencias en derecho, liquídense conforme al art.366 del C.G.P. DEVUÉLVASE al juzgado de origen.

PONENCIA APROBADA EN SALA DE DECISION. NOTIFICADA EN LINK SENTENCIA. OBEDÉZCASE y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
2016-00086



MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO

2016-00086

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

2016-00086