



República de Colombia

Tribunal Superior de Cali

Sala Laboral

Proceso:	Ordinario – Apelación de Sentencia
Demandante	JOSÉ MIGUEL GONZÁLEZ SALAZAR
Demandado	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Radicación	760013105 008 2019 00629 01
Tema	Reliquidación y Retroactivo Pensión de Vejez e intereses – Régimen de transición
Subtema	Reliquidación y Régimen de Transición, Intereses moratorios

AUDIENCIA PÚBLICA No. 194

En Santiago de Cali, a los treinta y un (31) días del mes de agosto de 2021, siendo el día y hora previamente señalados, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, se constituye en Audiencia, conforme los lineamientos definidos en el **DECRETO LEGISLATIVO No. 806 DEL 4 DE JUNIO DE 2020, artículo 15¹** expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y en los **ACUERDOS PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, PCSJA20-11581 del 20 de junio de 2020, y PCSJA20-11623 del 28 de agosto de 2020**, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, con el fin de dictar Sentencia de Segunda Instancia en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a **resolver el recurso de apelación** interpuesto por la **parte demandante** en contra de la **sentencia 546 del 28 de noviembre de 2019**, proferida por el **Juzgado Octavo Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

¹ La Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C- 420 de 2020 efectuó el control automático de constitucionalidad del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Alegatos de Conclusión

Fueron presentados por la parte **demandante**, los cuales son tenidos en cuenta en la presente decisión.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

SENTENCIA No. 188

Antecedentes

José Miguel González Salazar, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES** – con el fin de que se reliquide y reajuste su pensión de vejez, junto con la indexación de las sumas reconocidas por diferencia pensional y las costas.

Demanda y Constestación

Conocidos los hechos de la demanda se resumen en que habiendo radicado solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez el 05 de agosto de 2010, teniendo como último empleador PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS, mediante Resolución 110542 de 2010, al actor se le reconoció la pensión de vejez, con base en 669 semanas y se aplicó una tasa de remplazo de 54% sobre su IBL de \$ 647.607.

Que Colpensiones expresó que habiendo cotizado un total de 669 semanas desde su ingreso el 01 de octubre de 1969 hasta el 15 de diciembre de 2008, de las cuales 519 semanas se cotizaron en los últimos 20 años al cumplimiento de la edad.

A esto, el actor manifiesta que, conforme a la Historia Laboral emitida por el Seguro Social, acredita 961,36 semanas, teniendo que Colpensiones no toma en cuenta al demandante la empresa ICOLLANTAS S.A. Empleador No. 1003000019, desde el 31 de enero de 1977 hasta el 02 de enero de 1982, 256,86 semanas, válidamente aportadas.

La entidad **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES**, al dar contestación a la demanda se opuso a las pretensiones de la misma; y en su defensa formuló como excepciones de fondo: **la innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, compensación, buena fe** y la de **imposibilidad de condena simultánea de indexación e intereses moratorios**.

Trámite y Decisión De Primera Instancia

El **Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **sentencia 546 del 28 de noviembre de 2019**, absolviendo a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES de las pretensiones elevadas por el señor JOSE MIGUEL GONZALEZ SALAZAR, y condenando en costas del proceso a la parte demandante.

Recurso de apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la **parte demandante**, interpuso **recurso de apelación**, argumentando que, si bien es cierto, la Juez incorporó como pruebas documentales las presentadas por la parte demandante, precisando que nunca fueron tachadas de falsas, ni en la contestación, ni en la diligencia, que si bien es cierto, se le aplicó el artículo del código general de proceso, la carga probatoria que tenía para demostrar en este evento, la misma Corte

Constitucional ha dispuesto que los eventos en que las jurisdicciones laborales se hace una inversión de la carga, en esta no le corresponde al demandante, si no que le corresponde a la entidad demandada demostrar que estas semanas no fueron debidamente aportadas por su representada el señor Jose Miguel González.

Así mismo, manifiestó que, en la sentencia apelada se está en frente de un defecto fáctico, ya que no se practicaron las pruebas conducentes para la solución del caso, y así mismo existió una errada valoración de las pruebas allegadas al proceso, donde la corte constitucional ha considerado que todo documento tiene relevancia constitucional porque involucra la protección de derechos fundamentales y permite el reconocimiento de prestaciones, existen unas obligaciones específicas de la administradora de pensión, que esta determinada en el artículo 53 de la Ley 100 de 1993, el cual estipula, que ésta tiene el deber de fiscalización, investigación de las entidades administradoras del Régimen, que comprender verificar con exactitud las cotizaciones, y adelantar la investigación pertinente, para comprobar la certeza de los hechos generados, así como citar empleadores o terceros para que rindan un informe necesario, también se está frente al respeto por el acto propio, que se entorna a la protección del trabajador cuando la entidad modifica información de sus cotizaciones de forma intempestiva, las administradoras de pensiones están llamadas a la conservación, guarda y custodia de los documentos contentivos correspondientes a la vinculación del afiliado al sistema de seguridad social en pensión, no le es dable trasladar al interesado las consecuencias negativas del deficiente cumplimiento de dicha obligación, de igual modo, manifiesta que para nadie es un secreto que el Seguro Social hoy Colpensiones ha hecho carrera en no hacer la contabilización exacta de los aportes de los afiliados.

Así mismo, consideró que no es dable trasladar las consecuencias o trasladarle cargas que no tiene por qué soportar la negligencia del seguro Social hoy Colpensiones, toda vez, que como se puede observar

en el acervo probatorio, existe una historia laboral con 961 semanas, posteriormente expiden otra por 812 que todas están en el expediente, y a esto, en las resoluciones que reconoce la prestación económica, también da cuenta de otras semanas, y en la última resolución que se solicitó para la reliquidación de la pensión por cuestión de las semanas, también hay otro número de semanas, entonces, no se podría ni siquiera fiar de las que ellos están dando, porque ninguna han sido consistentes con todas las historias, por lo que reafirma que se le reconozca la reliquidación con una tasa de remplazo favorable tal y como él aportó sus semanas, pues dice que él en realidad sí trabajó para ICOLLANTAS, pues si bien no tiene certificaciones, pero afirma que no es obligación de él, pues al trabajar en una relación tripartita, el único objetivo es trabajar y prestar un servicio, ya de fiscalizar semanas tiene que hacerlo el Seguro Social hoy Colpensiones.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver sobre el **recurso de apelación** interpuesto por la **parte demandante**, respecto de la sentencia proferida por la Juez de primera instancia.

Revisado el proceso, encontrando que no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la litis en estudio.

Hechos Probados

En el *sub iúdice* no es materia de discusión que: **I)** según reposa en la fotocopia de la cédula de ciudadanía (fl. 18) el señor JOSE MIGUEL GONZALEZ SALAZAR nació el 28 de junio de 1950; **II)** al demandante le fue reconocida pensión de vejez, mediante **Resolución 110542 del 12 de noviembre de 2010** (fls. 3 y 4), con fundamento en Acuerdo 049 de 1990, por aplicación del régimen de transición establecido en el artículo 36 de

la ley 100 de 1993, con un total de 669 semanas, con un IBL de \$ 647.607 y una tasa de remplazo del 54% a partir del 28 de junio del mismo año; **III)** en las **Resoluciones GNR 361502 del 17 de noviembre de 2015 y SUB 1630 de 04 de enero de 2019** a folios 14 a 17, se negó la solicitud de reliquidación.

Problemas Jurídicos

En este caso, el debate se circunscribe a establecer: **i)** el número de semanas cotizadas por el actor; **ii)** si es procedente la reliquidación de la mesada pensional; y, **iii)** si es procedente la indexación de las mesadas reajustadas.

Análisis del Caso

Se ha señalado reiteradamente que tanto la Constitución Política como la legislación han pregonado el respeto al principio de favorabilidad, el cual se ha traducido en el postulado de la condición más beneficiosa cuando se trata de elegir entre diversas normas igualmente aplicables al mismo caso.

Partiendo de lo anterior, ha considerado esta Sala que el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez, conforme a lo dispuesto tanto en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, así como con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, puede establecerse con el promedio del tiempo que le hiciere falta al afiliado para acceder al derecho, lo cotizado en toda la vida laboral, o lo cotizado en los últimos diez años, optando por la que le fuera más favorable.

Sin embargo, en esta instancia no se entrará a determinar cuál era el IBL que le era más favorable al actor para la determinación del valor de su mesada, por cuanto el afiliado no había cotizado más de 1250 semanas para asumir la totalidad de las cotizadas, para tal liquidación.

Caso contrario, se deberá verificar si la totalidad de semanas cotizadas por el actor, le dan la posibilidad de aplicar una tasa de reemplazo del **72% sobre su IBL**, y no del 54% que fue asumido en dicho acto administrativo.

Previo a la contabilización de las semanas efectivamente cotizadas por el afiliado para la determinación de la mencionada tasa de reemplazo, se debe tener en cuenta que el principal pedimento de esta acción es que se revise si la entidad demandada asumió debidamente todos los tiempos cotizados, en especial el periodo del 31 de enero de 1977 a 02 de enero de 1982 supuestamente servido con el empleador **ICOLLANTAS S.A.** De manera que, de no encontrarse acreditado el tiempo de servicios, se hace innecesario el estudio de los siguientes problemas planteados.

El actor manifiesta que, en las documentales aportadas, es decir, las que militan a folios 5, 6 y 7 existen unos reportes de semanas que discriminan a dicho empleador, sin embargo, no se observa el documento completo que contenga los detalles para validar que posiblemente se tratara de mora en el pago de las cotizaciones por parte del empleador, que puedan hacer obligar a la entidad administradora a realizar el cobro coactivo, tampoco relaciona alguna certificación laboral y/o planillas de pago en pensión para esos períodos.

Acudiendo al reporte de semanas cotizadas junto con la carpeta administrativa aportada en medio magnético obrante a folio 42, no se observó documento que acreditara un vínculo laboral con el empleador **ICOLLANTAS S.A.**, pues, en el respectivo reporte de semanas cotizadas expedida por el antiguo Instituto de Seguros Sociales, no se relaciona como empleador a **ICOLLANTAS S.A.**, teniendo entonces, como un posible error por parte de la entidad administradora en relacionar, tiempo después, a empleadores que no correspondían a los reportados por el actor.

En lo referente a la carga de la prueba, si bien es cierto, no se puede trasladar dicha carga a la parte más vulnerable, como lo es el trabajador, es válido aclarar que, en el presente asunto, lo que se busca es la acreditación de unos períodos laborados para un empleador como lo es ICOLLANTAS S.A., en cuyo evento, lo que se debió demostrar fue la existencia de un vínculo laboral, y al no existir en el expediente prueba alguna de dicho vínculo, no es procedente reconocer los periodos alegados por el actor.

Como quiera que el recurso interpuesto por el demandante no salió adelante, resulta inevitable condenarla en costas de esta instancia. Se fijarán como agencias en derecho a cargo del señor José Miguel González Salazar y a favor de la Administradora Colombina de Pensiones – Colpensiones -, la suma de doscientos mil pesos (\$200.000).

Así mismo, con lo aquí considerado se tienen atendidos los alegatos de conclusión que fueron presentados por las partes.

Decisión

En mérito de lo expuesto, ésta Sala de Decisión 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

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia apelada, **No. 546 del 28 de noviembre de 2019** proferida por el **Juzgado Octavo Laboral del Circuito** de esta ciudad, por las razones aquí expuestas.

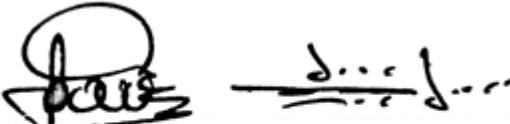
SEGUNDO: Costas de esta instancia a cargo del demandante. Fíjense como agencias en derecho a cargo del señor José Miguel González

Salazar y a favor de la Administradora Colombina de Pensiones – Colpensiones -, la suma de doscientos mil pesos (\$200.000).

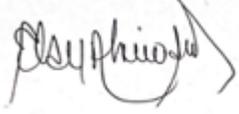
TERCERO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado Ponente


CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Magistrada


ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada