



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA No. 194

(Aprobado mediante Acta del 22 de junio de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Silvio Arturo Chamorro
Demandado	Colpensiones
Radicado	76001310501020170013901
Temas	Pensión de vejez
Decisión	Confirma

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día diecinueve (19) de julio de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

El demandante pretende que se declare que es beneficiario del régimen de transición previsto en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, así como del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, y en consecuencia, se condene a Colpensiones al reconocimiento de la pensión de vejez a partir del 3 de enero de 2003 o desde la fecha en que se haya causado el derecho; así como los intereses moratorios y las costas del proceso.

Como hechos relevantes señaló que nació el 3 de enero de 1943, que prestó servicio militar desde el 21 de junio de 1961 hasta el 31 de

mayo de 1963, y se afilió al ISS el 13 de febrero de 1993 en calidad de trabajador independiente, sin embargo, aseguró que la historia laboral presenta inconsistencias en los meses de octubre y diciembre de 1996, mayo de 2000, octubre de 2001, febrero, junio y septiembre de 2002, marzo, abril y mayo de 2003, enero y febrero de 2007, febrero de 2009, por lo que cuenta con 934,57 semanas en toda la vida laboral, de las cuales 500 fueron cotizadas en los veinte años anteriores al cumplimiento de la edad. Afirmó que, la pensión le fue negada y en tal virtud solicitó el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

La demandada se opuso a las pretensiones señalando que el demandante no acredita las 750 semanas cotizadas al 25 de julio de 2005, además, que le fue reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión en cuantía de \$4.866.496.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Décimo Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 25 de julio de 2018, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por la demandada, y la absolvió de las pretensiones incoadas por el demandante a quien le impuso condena en costas.

Como sustento de la decisión, el *a quo* citó sentencias proferidas por la CSJ y por la CC para precisar que el tiempo del servicio militar es computable para efectos de la pensión de vejez, así mismo, citó providencias señalando que el tiempo cotizado por los trabajadores independientes se debe hacer de manera anticipada, no obstante, si se efectúa de manera tardía, la misma será tenida en cuenta hacia el futuro; puntualizó que, en materia de seguridad social los días se deben contabilizar de 360 al año.

Advirtió que el demandante es beneficiario del régimen de transición, que cotizó como independiente desde el 12 de febrero de 1993, por tanto, el régimen aplicable es el contemplado en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año; o el

consagrado en la Ley 71 de 1988, por contar con tiempos públicos en el servicio militar obligatorio.

Precisó que tendría en cuenta las cotizaciones que se acreditan con las planillas aportadas y que reposan de folio 90 a 94, que corresponden de abril a junio, octubre y noviembre de 1995 porque se aporta a pensión; aclaró que las planillas que obran de folios 88 a 90 y 95 a 129 corresponden a cotizaciones en salud que no comprende el pago a pensión, por ende, no se podían contabilizar, detallando que son: abril y diciembre de 1999 (f.º 88ª), marzo y noviembre de 2000, agosto y diciembre de 2001, enero, septiembre, noviembre y diciembre de 2002, enero, febrero, abril a septiembre de 2003, enero y abril 2004, julio de 2005, enero a junio, septiembre a diciembre de 2007 (f.º 115 a 122), y enero a julio de 2008 (f.º 123-129).

Explicó que lo correspondiente a los aportes de mayo de 2000, octubre de 2001, febrero y junio de 2002, marzo de 2003, la parte demandante no acreditó haber sufragado ese pago como independiente. Añadió que los ciclos de septiembre de 2002 (f.º 100) y abril a mayo de 2003 (f.º 105-106), también se efectuaron pagos a salud y tampoco se acreditó el pago en el régimen subsidiado, por ende, no se pueden contabilizar, sin embargo, advirtió que los ciclos que la historia laboral se reportan por un día inferior al cotizado, los tendría en cuenta.

Concluyó que el actor cuenta en toda la vida laboral con 893,14 semanas, de las cuales 479,29 fueron cotizadas en los veinte años anteriores al cumplimiento de la edad, por ende, no acreditó la exigencia de semanas mínimas para acceder a la pensión de vejez.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandada Colpensiones y la demandante, presentaron escrito de alegatos.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Como quiera que la sentencia resultó desfavorable a los intereses del demandante, corresponde a esta Corporación desatar el grado jurisdiccional de consulta atendiendo las disposiciones contenidas en el artículo 69 del CPTSS.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en esta instancia consiste en dilucidar si el demandante acredita el derecho para acceder a la pensión de vejez.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La sentencia de instancia será confirmada, por las razones que siguen.

El demandante nació el 3 de enero de 1943 (f.º 29), por ende, para el 1º de abr. de 1994, al entrar en vigor la Ley 100 de 1993, tenía cumplidos 51 años, por tanto, en principio, es beneficiario del régimen de transición contemplado en dicha ley.

Ahora, según la historia laboral (f.º 171 y ss.), el demandante cotizó en toda la vida laboral un total de 718,01 semanas desde el 13 de febrero de 1993 hasta el 31 de marzo de 2009, no obstante, la parte demandante asegura que se le debe contabilizar el periodo en el cual prestó el servicio militar obligatorio, así como algunos ciclos que denuncia no se reflejan en la historia laboral, con los que completa las 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, por ende, se hace necesario en principio la siguiente precisión.

Esta Sala ha acogido el criterio de la Corte Constitucional previsto en la sentencia CC SU-769-2014, según el cual, para obtener la pensión de vejez en virtud del art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, es

posible acumular tiempos de servicio, tanto públicos como cotizados a cajas o fondos de previsión social, con los del sector privado cotizados al ISS, por cuanto dicha disposición no exige que las cotizaciones hayan sido efectuadas exclusivamente al Seguro Social y porque la aplicación de las normas anteriores, por vía del régimen de transición, se limita a la edad, tiempo acumulado y monto de la pensión, en tanto que, frente a la prerrogativa del cómputo de tiempos de diversas fuentes se debe aplicar la Ley 100 de 1993; tal postura fue reiterada en sentencia CC T-194-2017, donde incluso se consideró que debían tenerse en cuenta tiempos laborados con empleadores privados antes de la entrada en vigencia de la cobertura por parte del ISS.

La anterior tesis, fue adoptada de manera reciente por la Corte Suprema de Justicia, cuando en sentencia SL1947-2020, cambió el criterio para coincidir que:

“La posibilidad de la sumatoria de tiempos parte también de la propia Ley 100 de 1993, que contempló diversos instrumentos de financiación, tales como los bonos pensionales, los cálculos actuariales o las cuotas partes, que permiten contabilizar todos los tiempos servidos y cotizados para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas, sin distinción alguna.

[...]

En tal dirección, así debe entenderse el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que permite la sumatoria de tiempos públicos y privados, por cuanto es inusual que un parágrafo no haga relación a la temática abordada por una norma, como en este caso serían las pensiones derivadas del régimen de transición, de modo tal que el cómputo previsto en este parágrafo es predicable tanto para las prestaciones de Ley 100 de 1993 como las originadas por el beneficio de la transición de esta normatividad”.

Así, bajo el criterio jurisprudencial expuesto, que da alcance a los principios de favorabilidad y supremacía constitucional, es procedente incluir los periodos laborados por el demandante al Ministerio de Defensa Nacional desde el 21 de junio de 1961 hasta el 31 de mayo de 1963 (f.º 31), que arroja un total de 710 días, que es igual a 101,43 semanas, para efectos de contabilizar las semanas exigidas para acceder a la pensión de vejez.

Del mismo modo, se considera procedente la inclusión de los periodos en que la demandada contabilizó sin justificación, un número

inferior al reportado en la historia laboral tal es el caso de enero y diciembre de 1997 (f.º 171 Vto. y 172), abril y junio de 1998, enero a junio, y agosto a noviembre de 1999 (f.º 172) marzo de 2000 (ídem), febrero de 2005 (f.º 173). Así mismo, se contabilizarán los aportes de enero de 2005 y enero de 2007, que registran la observación “*pago incompleto*”, atendiendo lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia. T-463 de 2016.

Ahora, en lo relativo a las cotizaciones que se efectuaron solamente al sistema de salud y no a pensión, esta Colegiatura no comparte la manifestación realizada por el *a quo*, relativa a que no las tendrá en cuenta, pues tal situación es predicable de los trabajadores dependientes que efectúan aportes adicionales como independientes, así lo ha explicado la CSJ en sentencias SL15171-2015, reiterada en la SL300-2018 y SL3499-2020, entre otras:

“No pudo incurrir el Tribunal en ningún yerro hermenéutico, por cuanto esta Sala, de vieja data, ha sostenido que las cotizaciones efectuadas por los trabajadores independientes al sistema de pensiones, que no estén acompañadas de los aportes al sistema de salud, no pierden su validez para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas que cubren las contingencias de invalidez, vejez y muerte, por cuanto lo previsto en el artículo 3 del Decreto 510 de 2003, en consonancia con los artículos 3, 5 y 6 de la Ley 797 de 2003 aplica exclusivamente en el caso de los empleados subordinados o dependientes, que reciban, de manera simultánea, un ingreso adicional en calidad de independientes, de tal suerte que la falta de cotización en salud no puede enervar la consolidación del derecho pensional cuando se han cumplido las exigencias de la normatividad aplicable.

En efecto, en la sentencia CSJ SL3964-2014, esta Sala sobre el punto en controversia dijo:

“Así las cosas, el conflicto jurídico se circunscribe a establecer si a la luz del parágrafo del artículo 3º del Decreto 510 de 2003, se deben tener en cuenta las cotizaciones realizadas por un trabajador independiente que no están acompañadas de las correspondientes cotizaciones para salud, como lo concluyó el sentenciador de alzada, o si por el contrario y como lo sostiene la censura, jurídicamente no es posible considerar las semanas en cuestión para el conteo del tiempo cotizado a fin de acceder a la prestación solicitada, mientras no exista registro de pago en salud.

Bajo esta órbita, de entrada se avizora que la razón está de parte del sentenciador de alzada y no de la demandada recurrente, toda vez que lo resuelto en segunda instancia, está acorde con lo decidido por esta Sala de la Corte entre otras, en sentencia del 18

de agosto de 2010, radicación 35329; reiterada el 21 de junio de 2011, radicación N° 42693, proferida en un caso análogo adelantado contra el mismo Instituto de Seguros Sociales y en donde se discutía la validez de cotizaciones sufragadas por un trabajador independiente, que no fueron acompañadas por los aportes a salud.

En aquella oportunidad se determinó que el hecho de no aportar simultáneamente para los riesgos de vejez y salud, no acarrea la ineficacia de lo cotizado para el riesgo de vejez y menos la pérdida del derecho a la pensión de quien tiene la densidad de semanas suficientes y la edad exigida para el otorgamiento de la pensión, tal como en este caso lo concluyó el sentenciador de alzada; también se destacó que lo regulado por la Ley 797 de 2003, artículos 3, 5 y 6, así como lo previsto en el Decreto 510 de 2003, artículo 3°, en torno al aporte por salud, aplica para una hipótesis muy diferente, como es la relativa a los trabajadores subordinados o dependientes, que reciban simultáneamente un ingreso adicional como independientes, que no es el caso de quien sólo cotiza en esta segunda condición, que es precisamente el caso de la señora ROSA TULIA LEÓN RUEDA”.

Conforme a lo anterior, se contabilizarán los periodos de septiembre de 2002, abril a mayo de 2003 y febrero a julio de 2008, que se acreditan con las planillas que obran a folios 49, 76, 81 a 82, 90, y 100 a 105 arrimadas al plenario por la parte demandante.

Así, al sumar los periodos señalados, el demandante completa en total 902,43 semanas en toda la vida laboral -conforme al anexo-, de las cuales 484,29 fueron cotizadas en los veinte años anteriores al cumplimiento de la edad, por ende, no reúne la densidad de semanas exigida por el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, de ahí que se confirmará la decisión del juez de primera instancia.

Se confirmarán las costas de primera instancia; en esta sede no se causaron.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia n.º 158 proferida el 25 de julio de 2018, por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO. SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA

Magistrado

Anexo

Razón Social	Desde	Hasta	Días	Semanas	
Ministerio de Defensa Nacional	21/06/1961	31/05/1963	710	101,43	
Silvio Arturo Chamorro	13/02/1993	31/12/1994	687	98,14	
Silvio Arturo Chamorro	1/03/1995	30/06/1995	120	17,14	
Silvio Arturo Chamorro	1/07/1995	30/12/1995	180	25,71	
Silvio Arturo Chamorro	1/01/1996	29/02/1996	60	8,57	
Silvio Arturo Chamorro	1/03/1996	30/03/1996	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/04/1996	30/01/1997	300	42,86	
Silvio Arturo Chamorro	1/02/1997	28/02/1997	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/03/1997	30/01/1998	330	47,14	
Silvio Arturo Chamorro	1/02/1998	30/03/1998	60	8,57	
Silvio Arturo Chamorro	1/04/1998	30/04/1998	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/05/1998	30/01/1999	270	38,57	
Silvio Arturo Chamorro	1/02/1999	30/06/1999	150	21,43	
Silvio Arturo Chamorro	1/07/1999	30/07/1999	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/08/1999	30/11/1999	120	17,14	
Silvio Arturo Chamorro	1/12/1999	30/12/1999	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/01/2000	30/04/2000	120	17,14	
Silvio Arturo Chamorro	1/06/2000	30/12/2000	210	30,00	
Silvio Arturo Chamorro	1/01/2001	30/09/2001	270	38,57	
Silvio Arturo Chamorro	1/11/2001	30/12/2001	60	8,57	
Silvio Arturo Chamorro	1/01/2002	30/01/2002	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/03/2002	30/05/2002	90	12,86	
Silvio Arturo Chamorro	1/07/2002	30/08/2002	60	8,57	
Silvio Arturo Chamorro	1/09/2002	30/09/2002	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/10/2002	3/01/2003	93	13,29	484,29
Silvio Arturo Chamorro	4/01/2003	30/01/2003	27	3,86	
Silvio Arturo Chamorro	1/02/2003	28/02/2003	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/04/2003	30/05/2003	60	8,57	
Silvio Arturo Chamorro	1/06/2003	30/01/2004	240	34,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/02/2004	30/01/2005	360	51,43	
Silvio Arturo Chamorro	1/02/2005	30/01/2006	360	51,43	
Silvio Arturo Chamorro	1/02/2006	30/11/2006	300	42,86	
Silvio Arturo Chamorro	1/12/2006	30/12/2006	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/01/2007	30/01/2007	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/02/2007	30/01/2008	360	51,43	
Silvio Arturo Chamorro	1/02/2008	30/06/2008	150	21,43	
Silvio Arturo Chamorro	1/07/2008	30/07/2008	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/08/2008	30/01/2009	180	25,71	
Silvio Arturo Chamorro	1/02/2009	28/02/2009	30	4,29	
Silvio Arturo Chamorro	1/03/2009	30/03/2009	30	4,29	
Total			5607	902,43	