

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

Radicación: 08-001-31-05-001-2019-00284-01 Interno: 67.929-A

Demandante: **ANA NIEBLES PINO**

Demandado: **COLPENSIONES**

Acta No.41

Barranquilla, treinta (30) de julio del dos mil veintiuno.

La Sala Tercera del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, procede a resolver recurso de apelación interpuesto frente a la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Barranquilla, el día 13 de diciembre de 2019.

I. ANTECEDENTES

Manifiesta la demandante que nació el 05 de octubre de 1958. Que cumplió los requisitos de edad para efectos pensionales el día 05 de octubre de 2013.

Colpensiones mediante resolución GNR 322114 del 16 de septiembre de 2014, negó el reconocimiento de la pensión de vejez. La interesada interpone recurso de reposición en subsidio el de apelación.

Mediante resolución GNR 15077 del 23 de enero de 2015 la demandada resuelve la reposición. Mediante la resolución VPB del 18 de mayo de 2016 se resuelve la apelación confirmando en todas sus partes la N°GNR 322114 de 2014.

En la resolución VPB la demandada indica que la actora conservó el régimen de transición, pero no alcanzó a acreditar las 750 semanas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo

01/2005, que de esta misma resolución se observa que la demandada no tuvo en cuenta el período laborado con la empresa HALCON LTDA, tiempo que se encuentra en mora por parte del empleador.

Que la demandante presto sus servicios como auxiliary contable en dicha empresa desde el 14 de octubre de 1983 hasta el 31 de mayo de 1993. Durante este mismo periodo laboró en otras empresas, pero excluyendo las que resultan simultaneas arrojan un total de semanas de 502.28, con las cuales la demandada acredita los requisitos para mantener el régimen de transición.

II. PRETENSIONES

- Se reconozca y pague pensión de vejez a partir del 05 de octubre de 2013.
- Mesadas causadas con sus respectivos ajustes.
- Intereses moratorios artículo 141 de la Ley 100/1993.
- Ultra y extra petita.
- Costas procesales.

III. CONTESTACION DE LA DEMANDA

Notificado el libelo a la parte demandada, la apoderada Judicial, contestó la demanda dentro del término legal, en cuanto a los hechos acepto como ciertos, los relacionados con la fecha de nacimiento de la actora, las resoluciones expedidas en virtud de la solicitud de la pensión de vejez, la negativa y los recursos que se interpusieron por medio de los cuales se confirma la negativa de la solicitud. Frente a los demás hechos de la demanda manifiesta que no son ciertos.

Se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones las de Inexistencia de la obligación, Cobro de lo no debido, Falta de causa para demandar, Buena fe, Prescripción, Declaratoria de otras excepciones.

IV. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia proferida el 13 de diciembre de 2019, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Barranquilla resolvió:

DECLARA NO PROBADAS las excepciones propuestas por la demandada, probada parcialmente la de prescripción, y probada la buena fe.

CONDENA A LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES a reconocer y pagar a la demandante ANA NIEBLES PINO pensión de vejez a partir del 09 de agosto de 2016, por efectos de la prescripción parcial, en cuantía de \$704.724, con los incrementos de ley, y retroactivo pensional liquidado hasta el 30 de noviembre de 2019, por la suma de \$34.825.633,14.

CONDENA a la demandada COLPENSIONES a reconocer y pagar en favor de la demandante intereses moratorios liquidados provisionalmente en la suma de \$14.785.799.

AUTORIZA descuentos por salud, fija agencias en derecho a cargo de la parte vencida.

La Juez como argumento de la decisión, señaló como fundamento normativo constitucional los artículos 48 y 53.

También se remite como fundamento legal al artículo 36 de la ley 100/1993, que consagra el régimen de transición. En el caso de la señora Ana Nieves Pino, a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 contaba con más de 35 años de edad, lo que la hace beneficiaria del Régimen de transición. Sin embargo, de conformidad con el acto legislativo 01/2005 estableció que dicho régimen no podría extenderse más allá del 31 de julio del 2010, excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen además tengas cotizadas 750 semanas a la entrada en vigencia de dicho Acto Legislativo a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014.

De conformidad con el reporte de historia laboral la demandante acredita un total de 914 semanas, pero se presentan unas semanas en mora no tenidas en cuenta con el empleador HALCON LTDA, de las cuales la demandada no cumplió con su obligación de efectuar el cobro correspondiente a 500.46 semanas, pero existe simultaneidad de periodos con otros empleadores por lo que excluyendo las que no resultan simultaneas arroja un total de 396.42 semanas que al sumar a las que registra la historia laboral arroja un total de 1310.56.

Concluye el Aquo que la demandante conservó su régimen de transición por cuanto a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01/2005 contaba con las 750 semanas exigidas para conservar el régimen de transición hasta el año 2014.

Así las cosas, de conformidad con el artículo 12 del Acuerdo 049/1990 debía acreditar 55 años los cuales cumplió el 05 de octubre de 2013 y antes de la extinción del régimen de transición contaba con las semanas requeridas.

De acuerdo a lo anterior reconoce la pensión de vejez a favor de la demandante, procede a la liquidación del IBL aplicable y la tasa de reemplazo correspondiente que para el caso concreto fue del 90%, el IBL que resultó más favorable fue el de toda la vida laboral, aplicando las operaciones aritméticas pertinentes arroja una mesada pensional inicial de \$704.724,97, a partir del 05 de octubre de 2013.

Conrelación a la excepción de prescripción propuesta por la demandada opera parcialmente con relación a las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 09 de agosto de 2016, que liquidado el retroactivo arroja la suma de \$34.825.633, en razón de 13 mesadas anuales.

Reconoce intereses moratorios y autoriza los descuentos por salud.

V. APELACIÓN DEMANDADA

Apela la sentencia indicando que no hay lugar a condena a pago de pensión de vejez en los términos del Acuerdo 049/1990, al pago de interese moratorios y retroactivo. Trae a colación que en comunicación de fecha 22 de julio de 2007 en respuesta a la solicitud de corrección de historia laboral que hiciera la actora la entidad precisó que *“respecto al tiempo solicitado con el empleador Avianca nos permitimos informarle que decidimos realizar la búsqueda en nuestra base de datos, donde se constató que las novedades solicitadas le pertenecen a otro afiliado, igualmente no se visualizan novedades en su nombre y apellido con dicho empleador, por esta razón el tiempo solicitado no se refleja en reporte de historia laboral. Además de la información suministrada no se encontraron registro de los pagos a su nombre para los períodos 01 de marzo de 1985- al 30 de noviembre de 1991, por lo anterior es necesario que suministre documentos probatorios.*

En cuanto al empleador Puertas y Maderas, se evidencia que para los ciclos 1998 julio se encuentran acreditados correctamente en su historia laboral.

Resulta evidente que no hay lugar a efectuar una corrección en la historia laboral de la demandante, aunado a lo anterior y frente a la mora patronal que se alega frente al empleador HALCON LTDA, durante el período comprendido entre el 14 de octubre de 1983 y el 31 de mayo de 1993, es menester traer a colación lo estatuido en el literal i de la Ley 100/1993 que reza en ningún caso a partir de la vigencia de la presente ley podrá sustituirse o abonarse semanas cotizadas o tiempos de servicios con el cumplimiento de otros requisitos distintos a las cotizaciones efectivamente realizadas o tiempos de servicios efectivamente prestados antes del reconocimiento de la pensión, tampoco podrá otorgarse pensión que no correspondan a tiempos de servicios efectivamente prestados o cotizados.

En concordancia con lo anterior el artículo 38 del Decreto 3041/1996 artículo 38 dispone que el patrón está obligado a entregar al Instituto a través la oficina que corresponde en el plazo y forma que determine el reglamento de aportes y recaudos la totalidad de las cotizaciones que sean de su cargo las cuales deben ser satisfechas por el asegurado.

De acuerdo a las normas transcritas es improcedente pretender la inclusión de los referidos periodos en la historia laboral por cuanto es indiscutible que se requieren los aportes efectivamente cotizados y en el caso de marras es evidente el incumplimiento del empleador, aunado a lo anterior la facultad de las administradoras para ejercer las acciones de cobro surgió con la entrada en vigencia de la Ley 100/1993, y esto es de manera posterior al periodo que se reclama con el empleador HALCON LTDA, a pesar de ello la demandada adelantó las gestiones de cobro.

En gracia de discusión frente a la liquidación efectuada a efectos de reconocimiento pensional se opone al mismo toda vez que la liquidación efectuada se debió hacer hasta el 05 de octubre de 2013, las semanas debieron tenerse en cuenta hasta esa fecha, fecha en que la demandante cumplió con el requisito de edad y semanas cotizadas como lo señaló el despacho.

Solicita revocar en todas sus partes la sentencia apelada y absolver a la demandada.

VI.ALEGATOS

Concedida la oportunidad para alegar, las partes hicieron uso de ello, manifestaciones que serán tenidas en cuenta en la presente sentencia.

A su vez el apoderado judicial de la demandada sustituye el poder a él conferido al doctor Leonardo Acosta Mora, por lo que la Sala procede a reconocerle personería al mencionado profesional del derecho para que asuma la representación de la demandada.

VI. PROBLEMA JURIDICO

Corresponde a este Despacho determinar si le asiste derecho o no al demandante a que le sea reconocida pensión de vejez de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 049/1990, en virtud del beneficio del régimen de transición, si se deben o no contabilizar al número de semanas aquellas que se registran en mora en su historia laboral con el empleador HALCON LTDA, empresa con la cual se registra en la historia laboral de la demandante un debido cobrar.

De estimarse la procedencia de la pensión de vejez reclamada, verificará si el monto inicial de la pensión, retroactivo causado e intereses moratorios reconocidos de ajustan a derecho.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto, no se discute que la señora Ana Niebles Pino nació el 05 de octubre de 1958, y que a la entrada en vigencia de la Ley 100/1993 contaba con más de 35 años de edad, por lo que de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 es beneficiaria del régimen de transición.

La demandante sostiene que tiene derecho a que le sea reconocida pensión de vejez, con fundamento en el artículo 12 del Acuerdo 049/1990, pues considera que conservó el régimen

de transición y acredita los requisitos para acceder a la pensión de vejez, ello si se tiene en cuenta las semanas en mora que registra con el empleador HALCON LTDA.

Es menester determinar además determinar si es cierto o no que la demandante conservó el régimen de transición antes de su extinción definitiva, lo que sin lugar a dudas impone remitirnos al Acto Legislativo 01/2005 que en su Parágrafo transitorio 4o. establece: *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".*

Debe precisarse que en el presente asunto la demandante antes del 31 de julio de 2010 no cumplía con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, por lo que debe en su defecto contar con 750 semanas a la entrada en vigencia de dicho acto legislativo para que el régimen de transición se le haga extensivo hasta el año 2014.

De conformidad con el reporte de historia laboral aportado al proceso (fl.57) y frente al cual no existe discusión alguna, la demandante acredita un total de 914.14 semanas, de las cuales 502,15 estaban cotizadas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01/2005, con lo cual se desestimaría la conservación del régimen de transición.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa se tiene como discusión semanas en mora para efectos de tenerlas en cuenta o no, semanas con el empleador HALCON LTDA., al remitirnos a la historia laboral tradicional que reposa en los folios 61 al 64 del expediente tenemos que; para el periodo comprendido entre 14/10/1983 se registra como novedad el ingreso de la

trabajadora Ana Niebles Pino al sistema cuyo aportante fue la empresa HALCON LTDA., y novedades subsiguientes para el año 1985, 1986, 1987, 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, con cambios de salario. Finalmente se registra como novedad de retiro de la trabajadora con dicha empresa el 31 de mayo de 1993.

Las novedades denotan acciones propias del aportante (empleador) con relación al fondo correspondiente por medio del cual se efectúan las cotizaciones a favor del trabajador, ejemplo claro de ello es el cambio de salario, lo que sin lugar a dudas debió reportar el empleador, pues las sumas reportadas no son ilusorias, al contrario, son concretas y varían anualmente. Resulta en contraposición de los postulados constitucionales y legales imponer al trabajador que registra en su historia laboral vinculación a un fondo de pensiones con determinado empleador, que además dicho empleador efectuó novedades en la historia laboral, independientemente del pago o no de la correspondiente cotización, imponerle al trabajador que demuestre más allá de ello la existencia de una vinculación laboral, la cual debe tenerse por demostrada con tales presupuestos o actos, que deben presumirse legales. Cabe advertir que no se desconoce que de la relación laboral o efectiva prestación del servicio se derivan las cotizaciones a favor del trabajador, pero en el caso puntual ante tales actos efectuados por el empleador reportando novedades son propios de una vinculación existente, caso distinto es que se pretenda validar periodos de cotización sin que se registre un empleador como aportante en la historia laboral de un trabajador, en tal sentido si se hace necesario que se demuestre la existencia de un contrato de trabajo.

En el caso concreto el empleador HALCON LTDA, nunca efectuó pago de cotizaciones, por lo que se reportan los periodos a favor de la trabajadora como "DEUDA", o DEBIDO COBRAR, en su estado de cuenta. Frente al aspecto de la mora se encuentra

ampliamente decantado por la Corte Suprema de Justicia, como por la Corte Constitucional respecto de la imposibilidad de trasladarle a los trabajadores las consecuencias negativas de la mora del empleador, y de la falta de gestión de las administradoras en el cobro de los aportes para el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, líneas jurisprudenciales ampliamente acogidas por esta Sala de Decisión.

Ahora bien, la recurrente indica que la acción de cobro en cabeza de los fondos de pensiones nace con la vigencia de la Ley 100/1993, es del caso recordar que las acciones de cobro vienen contempladas con anterioridad a dicha Ley, ejemplo de ello es lo establecido en el Decreto 2665/1988, por el cual se expide el Reglamento General de sanciones, Cobranzas y Procedimientos del instituto de Seguros Sociales, que en su artículo 75 se establecieron unas etapas para el cobro de aportes, gestiones a cargo del Instituto.

Es del caso indicar que en el mismo decreto citado se estableció que no serán tenidas en cuenta semanas correspondientes a periodos de mora respecto de los cuales los valores se declararon incobrables, lo cual resultaría similar a lo argumentado por la apelante, sin embargo en la actualidad la Corte Suprema de Justicia ha expresado la responsabilidad de reconocer dichos aportes para efectos pensionales aun cuando se declaren formalmente incobrables en los términos del numeral 3° del artículo 73 del Decreto 2665/1988, así lo expresó en sentencia SL537/2019.

El artículo en mención en su numeral 3° establece:

“3. Deudas irrecuperables o incobrables. *Se considerarán incobrables, las deudas por aportes, intereses y multas que tengan una mora de 25 ciclos o superior, así como las demás deudas cuyo recaudo no hubiere sido posible lograr a pesar de la gestión de cobro adelantada, por insolvencia del deudor, liquidación definitiva o desaparecimiento de la empresa, o por*

cualquier otra causa similar, de conformidad con el informe rendido por el apoderado del ISS y la evaluación efectuada por el funcionario de cobranzas responsable. Las deudas irrecuperables o incobrables, deberán ser “...

De todo lo expuesto resulta plausible tener en cuenta las semanas que registran DEUDA o DEBIDO COBRAR con el empleador HALCON LTDA.

Al verificar el total de semanas dejadas de contabilizar y que no resultan simultaneas arroja un total de 390.57 semanas que deben ser contabilizadas al total de historia laboral de la demandante, que junto con las 914 que registra actualmente arroja un total de 1.304,57 semanas, con más de 750 semanas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01/2005, para conservar el régimen de transición hasta el año 2014.

De conformidad con lo anterior es posible acceder al reconocimiento de la pensión de vejez en los términos del Artículo 12 del Acuerdo 049/1990.

ARTÍCULO 12. REQUISITOS DE LA PENSION POR VEJEZ. *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.*

Con relación a la exigencia de la norma citada, la demandante debe acreditar 55 años de edad, los cuales completó el 05 de octubre de 2013 y cuenta con 1.000 semanas en cualquier tiempo, así que la decisión de primera instancia en tal sentido se ajusta a derecho.

En cuanto al monto de la pensión es del caso advertir que aun cuando a la demandante se le aplica el Acuerdo 049/1990, en virtud del régimen de transición, el IBL debe ser liquidado conforme al artículo 21 de la Ley 100 de 1993, con el promedio de lo cotizado durante los cotizado en los últimos diez años y en caso de contar con más de 1.250 semanas, es posible liquidarlo de lo cotizado durante toda su vida laboral, efectuadas por la Sala las liquidaciones del caso el IBL de los últimos 10 años arroja la suma de \$629.749 y la de toda la vida laboral la suma de \$652.125, y teniendo en cuenta el total de cotizaciones registradas, y no como lo indica la recurrente que pretende que sea hasta el momento en que la actora cumplió la edad de pensión.

Al efectuar las operaciones del caso y al aplicarle la tasa de reemplazo del 90% arroja una mesada pensional de \$586.913, inferior al salario mínimo para el año 2015, por lo que debe elevarse a dicha suma, la cual corresponde a \$644.350, la cual debe ser reconocida a partir del retiro del servicio de la trabajadora que lo fue para julio de 2015, por lo que debe modificarse el monto pensional reconocido en primera instancia.

En cuanto a la aplicación de la prescripción parcial sobre las mesadas pensionales acusadas con anterioridad al 09 de agosto de 2016, se ajusta a derecho ya que con la solicitud de pensión de vejez presentada el 16 de septiembre de 2014 se interrumpe la prescripción, pero acude a demandar en agosto de 2019 dejando transcurrir más de tres años.

Resultan procedentes además los intereses moratorios reconocidos ya que existe mora en el pago de las meadas pensionales causadas.

Por todo lo anterior debe confirmarse íntegramente la sentencia apelada.

Costas en esta instancia a cargo de la demanda, las agencias en derecho se fijan en la suma de 1SMMLV.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 2º de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Barranquilla, el día 13 de diciembre de 2019, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por ANA NIEBLES PINO en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia, y fijar el monto inicial de la pensión en la suma de 1SMMLV para cada anualidad, que para el año 2015 corresponde a la suma de \$644.350, el retroactivo a partir del 09 de agosto de 2016 hasta el 30 de junio de 2021 asciende a la suma de \$51.327.445.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la demanda, las agencias en derecho se fijan en la suma de 1SMMLV.

Lo anterior se notifica en Edicto.

Notifíquese y Cúmplase.

Los Magistrados,

NORA EDITH MENDEZ ALVAREZ
67.929-A

KATIA VILLALBA ORDOSGOITIA
Salva voto

ARIEL MORA ORTIZ
Firmado

Rad: 08-001-31-05-001-2019-00289-01
INTERNO: 67.929-A

Firmado Por:

Nora Edith Mendez Alvarez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Laboral
Tribunal Superior De Barranquilla

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:
b30df424c1fa467ee401936fd2f5585b04a480a0d67e22f6e1b95867c6b17c9f

Documento generado en 05/08/2021 04:01:37 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>