TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25899 31 05 001 2019 00494 01

Hernando Varón Carmona vs. Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

Bogotá D. C., doce (12) de julio de dos mil veintiuno (2021).

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, resuelve la sala los recursos de apelación presentados por las partes contra la sentencia absolutoria proferida el 25 de mayo de 2021 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca; así como el grado jurisdiccional de consulta, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia**.**

Previa deliberación de los magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Hernando Varón Carmona, a través de apoderado judicial, presentó demanda en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, para que se ordene el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, a partir del 1º de septiembre de 2012, de conformidad con el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, indexación, *lo ultra* y *extra petita,* costas y agencias en derecho.

Como supuesto fáctico de los pretendido manifestó, en síntesis, que nació el 28 de febrero de 1952, se afilió al extinto ISS desde el 7 de febrero de 1974 números de afiliación 000110051605 y 000914212642, que trabajó para el empleador Gabriel Antonio Ramírez Suárez identificación de aportante 14231923 del 7 de junio de 1994 hasta el 31 de diciembre de 1997, y que este último lo afilió al extinto ISS desde el 7 de junio de 1994.

Agrega que el 8 de marzo del 2012, solicitó a extinto ISS el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la cual fue negada mediante la Resolución No. 109300 del 1º de junio de 2012, bajo el argumento de que solo tenía cotizadas 904 semanas; señala que en el 2013 fue negada nuevamente la prestación mediante Resolución GNR 213242 del 25 de agosto de ese año, pero esta vez aduciendo que solo contaba con 921 semanas, decisión que fue recurrida y confirmada por la demandada mediante Resolución VPB 1306 del 28 de enero de 2014; adujo que con posterioridad en 2017 y 2019 volvió a pedir la pensión, sin obtener resultados favorables.

Asegura que es beneficiario del régimen de transición establecido en el art. 36 de la Ley 100 de 1993 por edad, y que su empleador Gabriel Antonio Ramírez Suárez no efectuó aportes entre el 1º de octubre de 1995 al 31 de diciembre de 1997, existiendo una mora equivalente a 811 días que se traducen en 115,85 semanas, que si se suman a las que aparecen reportadas 926,14 daría un total de 1041,99 y que a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005 contaba con 890,84 semanas cotizadas.

2. Contestación de la demanda. Colpensiones, contestó con oposición a las pretensiones de la demanda, aceptó la fecha de nacimiento del demandante, la data inicial de su afiliación al fondo de pensiones, que el empleador Gabriel Antonio Ramírez Suárez afilió al actor desde el 7 de junio de 1994; sin embargo manifestó que Colpensiones no ha omitido el deber de cobro contra dicho empleador, toda vez que efectuó los respectivos requerimientos y por lo tanto no se cumplen con los presupuestos del allanamiento a la mora, agrega que si bien el demandante cuenta con la edad requerida para pensionarse, no acredita 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, porque solo cuenta con 321 semanas, y tampoco tiene 1000 semanas, ya que se registran 926,14, y en esa medida no procede el reconocimiento de la pensión en virtud del Decreto 758 de 1990.

En su defensa propuso las excepciones de mérito que denominó inexistencia del derecho reclamado, prescripción, cobro de lo no debido, buena fe de Colpensiones, no configuración del derecho al pago del I.P.C. ni de indexación o reajuste alguno, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni

indemnización moratoria, carencia de causa para demandar, presunción de legalidad de los actos administrativos, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguro social del orden público, compensación, innominada o genérica.

3. Sentencia de primera instancia.

La Jueza Primera Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante la sentencia proferida el 25 de mayo de 2021, resolvió: *"Primero: DECLARAR que el aquí demandante HERNANDO VARON CARMONA adquirió derecho a la pensión de jubilación el día 28 de febrero de 2012. Segundo: CONDENAR a la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES a pagar en favor del actor las siguientes sumas de dinero de manera indexada teniendo como base el Índice de Precios al consumidor: Se aclara que el monto de la pensión a la que se condena a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES esta calculada sobre el salario mínimo legal mensual vigente fijado por el Gobierno Nacional en favor del señor Hernando Varón Carmona.−La suma de $2.068.365 por concepto de retroactivo del año 2016.−La suma de $9.590.321 por concepto de retroactivo del año 2017.−La suma de $ 10.156.146 por concepto de retroactivo del año 2018.−La suma de $ 10.765.508 por concepto de retroactivo del año 2019.−La suma de $11.411.439 por concepto de retroactivo del año 2020.−La suma de $ 3.634.104 por concepto de retroactivo calculado hasta el mes de abril del año 2021.Tercero:CONDENAR a la aquí demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES al reconocimiento y pago de las mesadas pensionales que se causen con posterioridad a esta sentencia. Cuarto: ABSOLVER a la aquí demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA D EPENSIONES –COLPENSIONES de las restantes suplicas de esta demanda..."*

Apoyó su decisión, en lo que interesa que *« (...) Las semanas adicionales que se dejaron de cotizar por parte del aquí empleador omisivo, en el pago de las cotizaciones determina y cambian las circunstancias que consideró Colpensiones no eran posibles pues en ese momento Colpensiones solamente tuvo como si tuviese el demandante alrededor de 926 semanas, claro es que, el tiempo efectivamente laborado entre junio del año 1994 a 31 de diciembre del año 1997 más exactamente antes del 1º de octubre del año 1997, por lo que se considera anteriormente, porque a partir de ahí aparece cotizando otro empleador, debe tenerse en cuenta y esas semanas implica necesariamente que el aquí demandante alcance más de 1000 semanas es lo que haría lo que implicaría que realmente pueda aplicarse para obtener su pensión la norma contenida en la disposición contenida en el artículo 12 del decreto 758 del año 1990.*

En cuanto al régimen de transición es claro que la norma aplicable acá es el decreto 758 del año 1990, porque el actor se encontraba en régimen de transición en la medida en que para el primero de abril del año 1994 contaba con 42 años, un mes y 3 días de edad. Recordemos que

nació el 28 de febrero del año 1952 y se hace el cálculo respecto de la fecha de entrada en vigencia de la ley 100 del año 1993, por lo tanto de conformidad con el acuerdo con los contenidos del artículo 36 de la ley ciento del año 1993, él tendría derecho a permanecer en el régimen de transición, al momento de entrar en vigencia de la ley 100 del año 1993 el aquí demandante contaba con 594,14 semanas esto implica aproximadamente 11,552 años de servicio y en los años anteriores si bien en los años anteriores al cumplimiento de su edad no había cotizado 500 semanas pues solamente había cotizado 332,4 esto es desde febrero del año 1992, lo cierto es que aquí completa las 1000 semanas con el tiempo que le faltó por tener en cuenta por parte del Colpensiones. Ahora nótese como posteriores al año 2005 en fecha de entrada en vigencia del acto legislativo 01 del año 2005, el actor solamente cotizó 81,43 semanas de donde se concluye que efectivamente conservaba sus condiciones para estar en régimen de transición pues no perdió el régimen de transición con la entrada en vigencia del acto legislativo 01 del año 2005. El actor cumplió la edad para poderse pensionar en el año 2012, ahora es claro entonces, que esta mora del empleador corresponde aproximadamente a 170,57 semanas el tiempo de servicio del aquí de demandante con este empleador omisivo, esto es, Gabriel Antonio Ramírez Suárez, correspondería un tiempo laborado total de 170,57 semanas en favor de este empleador omisivo y sólo se reportaron cotizadas por este 53,56 por lo tanto debió cotizar 117,1 semanas adicionales lo que semanas que al sumarlas con lo que efectivamente reportado en la historia laboral, darían para el actor 1.043 semanas lo que lleva necesariamente a concluir que con estas 1.043 se configura el requisito del artículo 12 del decreto 158 y el año 1990, como se indicó en los términos jurisprudenciales y tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional así es claro que el despacho conocerá la pensión de la aquí demandante al aquí demandante condenar a Colpensiones a reconocer las mesadas pensionales.

Pero también debe tener en cuenta este despacho lo siguiente se presentó la excepción de prescripción que fue presentada, la reclamación del actor se presentó el 8 de abril del año 2012, de conformidad con el folio 48, fue en ese momento cuando el actor solicitó a Colpensiones el reconocimiento de su pensión y mediante las resoluciones que se dieron en el año 2012 y el año 2013 le fue negado el reconocimiento y pago de su pensión. Ahora bien, se volvió a presentar una petición que fue la reclamación que se suscita a través de apoderado el 5 de diciembre del año 2017, que trajo también que se dieran las resoluciones que se profirieron por parte de Colpensiones en el mismo sentido, negando la pensión para el 23 de enero del año 2018 SUB 191 87 y la SUB 239388 el 2 de septiembre del año 2017; recuerdese entonces, que ya previamente el actor había solicitado su reclamación de su pensión en 8 de abril del año 2012, quiere ello decir, que el aquí demandante ya había interrumpido en ese momento el término jurídico la prescripción, por lo tanto no es viable tener en cuenta que con la reclamación del 5 de diciembre del año 2017 se interrumpiera de nuevo el término prescriptivo por ese motivo es claro que la prescripción está llamada a prosperar de manera parcial y solamente se considera desde el año 2016 hasta la fecha, en la medida que la presente demanda se presentó el 22 de octubre del año 2019, entonces la excepción de prescripción siempre prosperará de manera parcial en el presente caso.

El despacho encuentra acá que se debe condenar al reconocimiento y pago de las mesadas pensionales sobre salario mínimo como quiera que al aplicar el mandato de liquidación y teniendo en cuenta la base de liquidación su pensión sus cotizaciones se dieron básicamente sobre salario mínimo y ese será el monto de la pensión que se condenará más el retroactivo correspondiente, habida cuenta de que efectivamente él aquí demandante adquirió su status de pensionado el 28 de febrero del año 2012 y efectivamente así será declarado, pero con efectos prescriptivos solamente se condenará desde el año 2016, como se dijo desde octubre del año 2016 en razón a la prescripción.

En cuanto a los intereses moratorios el despacho considera que las sumas en materia de condena serán condenadas con la correspondiente indexación teniendo como base el índice de precios del consumidor, no accederá al reconocimiento y pago de los intereses moratorios en la medida en que Colpensiones no incumplió acá sus obligaciones, bajo el entendido de que efectivamente consideró que esas semanas no completaban las 1.000 semanas cotizadas por el aquí demandante, y no solamente eso, porque el despacho considera que esas se integra en consecuencia no son compatibles indexación con intereses moratorios y no solamente por eso, sino, porque realmente los intereses moratorios, porque Colpensiones cree con convencimiento efectivamente que frente al empleador omisivo debe negar la pensión, es decir, tampoco se le puede trasladar la carga de la mora Colpensiones cuando en realidad la pensión que se está negando en este caso es por la omisión de un tercero que corresponde básicamente al empleador omisivo que no pagó esas semanas faltantes, por eso no se accederá a los a intereses moratorios en los términos del artículo 141 de la ley 100....»

4. Apelación. Inconforme con la decisión ambas partes apelaron, así:

4.1. Demandante: *« (...)Solicitó al honorable Tribunal Superior de Bogotá (sic) se modifique única y exclusivamente respecto al no reconocimiento y pago de los intereses moratorios por las siguientes razones que a continuación expongo. La Corte Suprema de Justicia en reciente sentencia de 3 de junio del año 2020 radicación 75127 sentencia SL 1681 del 2020 dijo respecto a los intereses moratorios los siguiente, "1. el artículo 53 de la Constitución Política obliga al Estado y a las entidades de previsión social a garantizar el derecho al pago oportuno y ajuste periódico de las pensiones legales, premisa que no distingue la fuente legal o tipo de pensión en esta dirección no hay una razón objetiva y plausible para excluir a los pensionados del régimen de transición el derecho a percibir los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, con mayor razón si se tiene en cuenta que sin distinción alguna todos ellos pueden ver comprometido su mínimo vital y sufrir perjuicios. 3. si bien las pensiones del régimen de transición se rigen en estos 3 aspectos puntuales: edad, tiempo de servicio, semanas y monto pues las reglas anteriores en todo los demás se les aplica la ley 100 del año 93 debido a ello se trata de pensiones englobadas en el sistema general de pensiones cuyas condiciones de causación son más flexibles o favorables que la del resto de pensionados. Con lo anterior, la sala abandona su criterio jurisprudencial anterior y en su lugar postula que los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 del año 93 aplican a todo tipo de pensiones legales reconocidas con posterioridad a la entrada en vigencia del sistema*

general de pensiones", teniendo en cuenta la anterior sentencia de unificación de la Corte Suprema de Justicia, le solicitó al honorable Tribunal Superior de Cundinamarca sala laboral se modifique única y exclusivamente respecto del tema de no reconocimiento y pago de los intereses moratorios respecto a lo demás manifiesto mi total y completa conformidad señora juez gracias... »

4.2. Demandada: *«(...) me permito interponer recurso de apelación en forma parcial contra la presente providencia única y exclusivamente frente a lo resuelto en los numerales primero y segundo de la providencia mediante los cuales se condena Colpensiones a reconocer la pensión en favor del demandante... Como fundamento de la apelación tenemos que respecto a los tiempos solicitados y no registrados en la historia laboral por el demandante frente al empleador Gabriel Antonio Ramírez Suárez por los ciclos del 1º de octubre del 95 al 31 de diciembre del 97 Colpensiones sí realizó en todo el procedimiento frente al cobro coactivo, para tal situación se realizaron los requerimientos internos mediante bizagi 2019 10275845 a la dirección de historia laboral, donde allí se informó "Dando respuesta a su solicitud con la información suministrada se informa que se realiza cobro al empleador Gabriel Ramírez Nit. 14231923 para los ciclos 1995 10 hasta 1997 09 razón por la cual y de acuerdo con la imputación de pagos de que trata el artículo (sic) es que el decreto 1818996 no contabilizar el total de días cotizados para los ciclos solicitados. En razón a lo anterior de acuerdo a las atribuciones que nos competen en las leyes vigentes en caso de ser procedente se requirió al empleador el pago de los ciclos pendientes, es importante aclarar que la procedencia del mismo depende de algunas variables como la siguientes; i) si el empleador se encuentra en curso de procesos concursales, ii) procesos coactivos adelantados por el ISS, hoy competencia de ferrocarriles nacionales iii) o se trate de empleadores personas jurídicas líquidas o ilocalizables con personas naturales fallecidas así como la antigüedad de la deuda", en razón a la anterior respuesta se hizo el requerimiento de 2019 982262 a la dirección de ingresos por aportes donde allí se informó que no procedía adelantar el trámite de Asunción de mora patronal en razón de que el empleador señor Ramírez Suárez Gabriel Antonio con el 1.423.923 ya se encontraba dentro de un proceso de cobro coactivo en curso. Ahora bien, para que exista el allanamiento conforme a las sentencias SL 263 del 2020 y SL 5142020 deben concurrir los siguientes elementos; i) afiliación ii) existencia de un contrato de trabajo, relación legal y reglamentaria de los periodos de mora y iii) omisión en el inicio de acciones de cobro, circunstancias que no se presentan en el actual caso, porque como ya se indicó el mencionado empleador se encontraba ya en proceso de cobro coactivo por lo cual no opera el allanamiento de mora por parte de Colpensiones, ya que sí se realizó el proceso de cobro coactivo por parte de esta entidad. Así las cosas y al no ser procedente sumar las semanas pretendidas por la parte demandante tenemos que el afiliado no cumple con los requisitos para acceder a la prestación puesto que no acredita los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición decreto 758 de 1990 y tampoco cumple con los requisitos establecidos por la ley 797 2003, por cuanto se reitera que cuenta actualmente con 926.14 semanas de cotización. La entidad que represento siempre ha actuado entre los parámetros legales y constitucionales amparada en el principio de la buena fe tanto en la entidad como las entidades y en desarrollo de lo expresado en nuestra Carta Magna en su artículo 83. Conforme a lo anterior solicito de los señores magistrados, negar el derecho invocado por la parte demandante revocando la sentencia proferida por este despacho únicamente*

en lo que atañe al reconocimiento de la pensión, en las demás consideraciones y parte resolutiva de la sentencia, me encuentro de acuerdo que gracias señoría.... »

5. Alegatos de conclusión de segunda instancia. En el término de traslado para presentar alegatos de conclusión, solo la parte demandante cumplió con ese deber procesal, ratificándose básicamente en lo mencionado en su recurso, aunque en los alegatos hace un estudio en extenso sobre el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, claramente esto no fue objeto de apelación, porque la prestación económica fue reconocida en primera instancia y en esa medida solicita se confirme la sentencia en ese aspecto. Y en lo que concierne a su punto de inconformidad expuso los mismos argumentos para indicar que a Colpensiones se le debe condenar a pagar los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993.

6. Problema (s) jurídico (s) a resolver. Con sujeción al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, corresponde a la Sala resolver, por cuestiones de método, los siguientes problemas jurídicos: 1.¿Desacertó la jueza a quo al contabilizar las semanas no cotizadas por el empleador Gabriel Antonio Ramírez Suarez, en razón a que en el presente asunto no se configuró el allanamiento en la mora, y por tanto no se cumplen los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión de vejez del actor? Dependiendo de ello, 2. Establecer si hay lugar o no al reconocimiento de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

7. Grado jurisdiccional de consulta. Se examinará igualmente la sentencia en consulta en lo desfavorable a Colpensiones, de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 del CPTSS y lo expuesto por la jurisprudencia laboral en providencia STL 4255 del 4 de diciembre de 2013 rad. 51237.

8. Resolución al (los) problema (s) jurídico (s).

De antemano, la sala anuncia que se revocaran **parcialmente los numerales 2 y 4** de la sentencia apelada y consultada, para condenar a la demandada al pago de los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993 y negar la indexación, en lo demás será **confirmada.**

9. Fundamento (s) normativo (s) y jurisprudencial (es). A. 049 y D. 758 de 1990, Ley 100 de 1993. A.L. 01 de 2005.; CSJ SL Rad. 36234 del 27 de abril de 2010, CSJ SL 5192-2020 Rad. 81155, CSJ SL 1506 – 2021 Rad. 88017, SL2428-2021 Rad. 69163, CSJ SL1302 – 2021 Rad. 72795.

Consideraciones

Procede la Sala a resolver los problemas jurídicos de la siguiente manera:

1. ¿Desacertó la jueza a quo al contabilizar las semanas no cotizadas por el empleador Gabriel Antonio Ramírez Suarez, en razón a que en el presente asunto no se configuró el allanamiento en la mora, y por tanto no se cumplen los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión de vejez del actor?

De entrada se advierte que la afiliación a la seguridad social es una y permanece en el tiempo, y en razón a esta se generan derechos y obligaciones entre las partes existentes en la relación jurídica de la seguridad social, en especial el deber de cotizar para el empleador y el trabajador (CSJ SL Rad. 36234 del 27 de abril de 2010).

El deber de cotizar no tiene la misma vocación de permanencia que la afiliación, porque el primero necesariamente requiere del supuesto de la existencia de una relación laboral, la que en principio se entiende por parte del fondo de pensiones que cesa cuando se reporta la novedad de retiro.

Otro aspecto que cobra importancia en estos temas de cotización y afiliación, es lo relativo a la falta de pago que se pueda generar por parte del empleador, recordando que para convalidar los aportes en mora cuando la administradora no activa los mecanismos de cobro para su recaudo, es indispensable la comprobación del contrato de trabajo (CSJ SL 1506 – 2021 Rad. 88017).

Lo anterior demuestra que en tratándose de mora del empleador en el pago de aportes, es deber de las administradoras de pensiones adelantar las gestiones de cobro con la finalidad de obtener el recaudo de las cotizaciones y, de omitir esa función debe responder por el pago de la prestación (CSJ SL 5192-2020 Rad. 81155).

En atención a lo anterior, procede la sala a analizar el caudal probatorio arrimado al proceso, con el fin de establecer si era viable añadir las cotizaciones no pagadas por el empleador Gabriel Antonio Ramírez Suarez, en los términos que lo hizo la juzgadora de instancia.

Obra a folio 46 del archivo 01 PDF del expediente digital, una certificación laboral expedida por el señor Gabriel Antonio Ramírez Suárez donde menciona: *"El señor Hernando Varón Carmona... laboro como conductor en el periodo comprendido entre el 7 de junio de 1994 hasta el 31 de diciembre de 1997..."*

Obra a folio 29 ib., reporte de semanas tradicional de aportes a Colpensiones, en donde se observa que el empleador Gabriel A. Martínez Suárez afilió al actor el 7 de junio de 1994 y lo desafilió el 4 de octubre de 1994.

Obra a folio 35 ib. registros de aportes por el empleador Gabriel A. Martínez Suárez de enero a septiembre de 1995, sin novedad de retiro.

Analizadas tales instrumentales, teniendo en cuenta la certificación expedida por el empleador y a pesar de lo confusa que resulta, ya que en ese documento se dice que el contrato inicia el 7 de junio de 1994 y finaliza el 31 de diciembre de 1997, pero se evidencia que ese empleador realizó un retiro del sistema en octubre de 1994, desconociendo las razones de esta circunstancia, y luego en enero del 1995 vuelve a afiliar al actor, y cotizó hasta septiembre de este último año, sin que exista novedad de retiro; como quiera que esa misma persona certificó que el contrato de trabajo perduró, se insiste, hasta el 31 de diciembre de 1997, por ende hacen falta las cotizaciones de octubre de 1995 hasta diciembre de 1997.

En ese punto ningún pronunciamiento se puede efectuar por parte del Tribunal respecto de los aportes de noviembre a diciembre de 1994, al no haber

sido solicitados por el demandante y tampoco tal punto fue objeto de apelación, pero si se deja sentada esta inconsistencia.

Ahora, en lo que nos interesa, esto es, los periodos de octubre de 1995 a diciembre de 1997, tal como lo consideró la juzgadora de instancia, sólo se pueden tener en cuenta los generados desde octubre de 1995 hasta septiembre de 1997 y 9 días del mes de octubre de 1997; toda vez que en octubre de 1997 se cotizaron 21 días por parte del empleador Perforaciones El Dorado S.A., en noviembre y diciembre de 1997 30 días, y en esa medida no se pueden contabilizar ciclos dobles de semanas de cotización, dado que en estos casos solo es posible sumar los IBC´S, pero nada más.

Ahora, contrario a lo manifestado por la apoderada judicial de la entidad demandada, en este caso específico, si se cumplen los presupuestos para la configuración del allanamiento en la mora, en la medida en que no existe duda de la existencia de la relación laboral del demandante con el empleador Gabriel A. Martínez Suárez desde el 7 de junio de 1994 hasta el 31 de diciembre de 1997, lo que quedó demostrado con la certificación laboral a la que ya se hizo mención, por lo que es más que evidente que se generó mora por parte de dicho empleador desde octubre de 1995 hasta octubre de 1997, sin que Colpensiones haya demostrado que efectuó los cobros a esa persona, y a pesar de que en su apelación menciona que: *"para tal situación se realizaron los requerimientos internos mediante bizagi 2019 10275845 a la dirección de historia laboral, donde allí se informó "Dando respuesta a su solicitud con la información suministrada se informa que se realiza cobro al empleador Gabriel Ramírez Nit. 14231923 para los ciclos 1995 10 hasta 1997 09 razón por la cual y de acuerdo con la imputación de pagos de que trata el artículo es que el decreto 1818996 no contabilizar el total de días cotizados para los ciclos solicitados...",* sin que exista una sola prueba en el expediente administrativo, ni en los anexos de la contestación de la demanda que corroboren tal situación, valga decir que el Tribunal examinó una a una las pruebas allegadas en primera instancia, echando de menos lo informado por la apoderada judicial de la demandada, de tal suerte que no queda otro camino que establecer que la pasiva no activó los mecanismos de cobro para el recaudo de los aportes que tuvo que realizar el empleador, a los que ya se hizo alusión; por lo que esa negligencia, descuido u omisión del fondo de pensiones no puede trasladarse en contra del aquí demandante, por lo tanto se tendrán en cuenta tales periodos para el conteo de semanas, tanto para acreditar la

conservación de la transición, como para el reconocimiento de la pensión, de ser el caso, que ascienden a 99,957 semanas.

En este asunto está acreditado que el demandante nació el 28 de febrero de 1952, por lo que a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1994, esto es 1º de abril de 1994, contaba con 42 años de edad, por lo que en principio es beneficiario del régimen de transición por edad, de conformidad con el art. 36 ib..

El Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, exige el cumplimiento de 2 requisitos: edad, que para los hombres es de 60 o más años, y una densidad de cotizaciones que para ambos géneros es de 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima o 1.000 semanas sufragadas en cualquier tiempo. Así, debido a que el demandante cumplió los 60 años de edad el 28 de febrero de 2012, es necesario verificar si preservó el régimen de transición más allá del 31 de julio de 2010, de acuerdo con el parágrafo 4.º del artículo 1.º del Acto Legislativo 01 de 2005 que dispone: *"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"* (SL2428-2021 Rad. 69163)

Del reporte de semanas de cotización a pensión expedido por Colpensiones y visible a folios 34 a 37 archivo 01 pdf. del expediente digital, se observa que a 29 de julio de 2005 el actor contaba con 893,207 semanas de cotización, sumando los periodos en mora, ya mencionados, por parte del empleador Gabriel A. Martínez Suárez.

Ahora resta por verificar, si acreditó la densidad de semanas cotizadas para acceder a la prestación de vejez, por lo que al sumar los periodos de cotización se observa que el demandante durante toda su vida laboral logró acumular 1,026 semanas, cumpliéndose así ambos requisitos mencionados, edad y densidad de cotizaciones; por lo que resulta forzoso confirmar la sentencia en este sentido, pero por las razones aquí dadas.

2. ¿Hay lugar o no al reconocimiento de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

En este punto cumple resaltar el nuevo criterio de nuestra Corporación de cierre, donde dispuso: *"Por su parte en lo que tiene que ver con el reconocimiento y pago de los intereses moratorios regulados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debe recordarse que esta Sala de la Corte, mediante sentencia CSJ SL1681-2020, modificó su postura sobre la improcedencia del reconocimiento de los referidos emolumentos, en tratándose de pensiones reconocidas en virtud del régimen de transición como sucede en el presente asunto, proveído donde se sostuvo:*

(i) El artículo 53 de la Constitución Política obliga al Estado y a las entidades de previsión social a garantizar «el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales», premisa que no distingue la fuente legal o el tipo de pensión. En tal dirección, no hay una razón objetiva y plausible para excluir a los pensionados del régimen de transición del derecho a percibir los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, con mayor razón si se tiene en cuenta que, sin distinción alguna, todos ellos pueden ver comprometido su mínimo vital y sufrir perjuicios con ocasión de la dilación injustificada en el pago de las pensiones.

(ii) El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 tuvo el propósito de superar las viejas discusiones doctrinales y jurisprudenciales frente a la manera de resarcir los perjuicios ocasionados por la mora en el pago de las pensiones. Por consiguiente, estamos frente a una regulación unificadora, aplicable a todo tipo de pensiones sin importar su origen legal.

(iii) Si bien las pensiones del régimen de transición se rigen en tres aspectos puntuales (edad, tiempo de servicios o semanas y monto) por las reglas anteriores, en todo lo demás les aplica la Ley 100 de 1993. Debido a ello, se trata de pensiones englobadas en el sistema general de pensiones, cuyas condiciones de causación son más flexibles o favorables que las del resto de pensionados..." (CSJ SL1302 - 2021 Rad. 72795)

Por consiguiente, es viable imponer el reconocimiento y pago de los intereses moratorios, toda vez que Colpensiones se excusó en argumentos no válidos para el reconocimiento de la pensión de vejez del actor, pues era claro, que asumiendo su falta de diligencia en el cobro de los aportes en mora por parte del empleador Gabriel A. Martínez Suárez, y teniendo en cuenta que con dichos aportes el demandante alcanzaba a completar la densidad de semanas necesarias para obtener la pensión de vejez, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año; se verifica que tal comportamiento no la puede eximir del pago de estos réditos; por lo que se

ordenará que se paguen los intereses moratorios aludidos sobre el retroactivo pensional causado entre octubre de 2016 en adelante, ya que por efecto de la prescripción parcial declarada por la juzgadora de instancia y como quiera que el demandante no apeló este punto, será a partir de esa misma fecha que se causen los mismos y hasta que se efectúe el pago del retroactivo pensional.

Ahora bien, en grado jurisdiccional de consulta se revocará el pago de la indexación dispuesta en el numeral 2º de la sentencia apelada y consultada, teniendo en cuenta que son excluyentes las condenas por intereses moratorios e indexación.

Respecto a las condenas económicas emitidas por la juzgadora de instancia, se evidencia que reconoció la prestación en 13 mesadas pensionales con base en el SMLMV, y al calcular los valores del retroactivo pensional, estos se ajustan a los criterios adoptados en la sentencia, por lo que en el grado jurisdiccional de consulta no hay lugar a modificar tales guarismos.

Así quedan resueltos los recursos de apelación formulados por las partes y el grado jurisdiccional de consulta.

Sin costas en esta instancia, ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral** del **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero: **Revocar parcialmente** el numeral 2º de la sentencia apelada y consultada, para en su lugar absolver a la demandada de la indexación, acorde con lo considerado.

Segundo: Revocar parcialmente el numeral 4º de la sentencia apelada y consultada para en su lugar condenar a la demandada a pagar los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, desde el mes de

octubre de 2016, sobre el valor del retroactivo pensional ordenado en primera instancia, y hasta se efectúe el pago de dichos valores, conforme lo motivado.

Tercero: Confirmar en lo demás la sentencia apelada y consultada, acorde a lo considerado.

Cuarto: Sin costas en esta instancia.

Quinto: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase,

MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada

EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado

JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado