



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Sustanciador

Radicación No. 023-2021-00649-01

Bogotá D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE: **PEDRO PABLO GRISALES SAAVEDRA**
DEMANDADOS: **COLPENSIONES**
ASUNTO: **RECURSO DE APELACIÓN (DEMANDANTE)**

El Tribunal Superior de Bogotá por conducto de la Sala Laboral, desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 23° Laboral del Circuito de Bogotá el día 30 de noviembre de 2022, en atención a lo dispuesto en el Artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

Se reconoce personería al abogado JAVIER RAMIRO CASTELLANOS SANABRIA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.020.714.534 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 237.954 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderado de la parte demandada Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, conforme poder allegado vía correo electrónico el 08 de febrero de 2023.

El apoderado de la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, presentaron alegaciones por escrito, según lo ordenado en auto del 25 de enero de 2023, por lo que se procede a decidir de fondo, conforme los siguientes:

ANTECEDENTES

El señor **PEDRO PABLO GRISALES SAAVEDRA** instauró demanda ordinaria laboral contra **COLPENSIONES**, debidamente sustentada como aparece a folios 2 a 3 del expediente digital - Documento 01, con el objeto de obtener sentencia condenatoria a su favor por los siguientes conceptos:

Declarativas:

1) Declarar que el Señor PEDRO PABLO GRISALES SAAVEDRA, tiene derecho a que LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES le reconozca y pague una PENSION DE VEJEZ, bajo los lineamientos del artículo 12 del Decreto 758 de 1990, por conservar el régimen de transición de que habla el artículo 758 de 1990.

Condenatorias:

2) Que se condene al ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a reconocer, liquidar y pagar a PEDRO PABLO GRISALES SAAVEDRA, la PENSION DE VEJEZ Solicitada en forma vitalicia.

3) Que se condene al ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a reconocer, liquidar y pagar a PEDRO PABLO GRISALES SAAVEDRA las mesadas pensionales causadas y dejadas de percibir desde la fecha de causación de la pensión, esto es, desde el 06 de junio 2012 y hasta que las mismas sean reconocidas en nómina de pensionados.

4) Que se condene al ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a reconocer, liquidar y pagar a PEDRO PABLO GRISALES SAAVEDRA las mesadas adicionales (primas de mitad de año y navidad) causadas y dejadas de percibir desde la fecha de causación de la pensión, esto es, desde el 6 de junio 2012 y hasta que la pensión sea reconocida en nómina de pensionados.

5) Que se condene al ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a reconocer, liquidar y pagar a PEDRO PABLO GRISALES SAAVEDRA los reajustes anuales sobre la pensión reconocida correspondiente a los años 2012 y los que se causen hasta la fecha de inclusión en nómina de pensionados.

- 6) Que se condene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a reconocer, liquidar y pagar a PEDRO PABLO GRISALES SAAVEDRA los intereses moratorios conforme lo ordena el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 respecto de todas y cada una de las mesadas causadas y no canceladas desde la fecha de causación de cada mesada y hasta que las mismas sean canceladas en nómina de pensionados.
- 7) En caso de oposición de la demandada se le condene AL PAGO DE LOS GASTOS PROCESALES y agencias en derecho.
- 8) Las demás declaraciones y condenas EXTRA Y ULTRA PETITA.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES contestó la demanda, visible a folios 1 a 6 del expediente digital – Documento 05. Se opuso a las pretensiones del demandante manifestando que el demandante no cumple con los requisitos exigidos en la ley, especialmente las 1000 semanas requeridas, toda vez que según historia laboral actualizada al 11 de febrero de 2022 y según investigación administrativa, se evidencia que el actor cuenta con un total de 980,71 semanas, por lo que no hay lugar al reconocimiento de la pensión de vejez bajo el Decreto 758 de 1990 y propuso las siguientes excepciones de mérito: carencia de causa para demandar, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, inexistencia de intereses moratorios e indexación, compensación y la innominada o genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO 23° LABORAL TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, profirió sentencia el 30 de noviembre de 2022 (Documento 16 a 17), en el siguiente sentido:

“PRIMERO. ABSOLVER a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra en el presente asunto por PEDRO PABLO GRISALES SAAVEDRA

SEGUNDO. DECLARAR probada la excepción de carencia de causa para demandar y cobro de lo no debido, propuesta por la pasiva en su contestación.

TERCERO. COSTAS. Lo serán a cargo de la parte actora y a favor de Colpensiones. Tásense por Secretaría.

CUARTO. En caso de no ser apelada la presente decisión, remítase ante la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a fin de que surta el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor de la parte demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 CPTSS.”

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la **parte demandante** interpone RECURSO DE APELACIÓN en los siguientes términos: manifestó que se evidencia que de manera injustificada la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, desconoce el pago y reconocimiento de unos períodos debidamente cotizados, los cuales son aportados por la demandada, en el expediente administrativo. De igual forma, informo, que, en el expediente administrativo, obra la declaración extraprocesal del señor Leopoldo, quien dice que conoció y fue compañero de trabajo del señor Pedro Pablo Grisales, dentro de los periodos en duda y que en todo caso los cuales sin lugar a discusión se encuentran debidamente cotizados, entonces, no hay razón administrativa alguna, por el principio de confianza legítima en el fondo pensional, para la exclusión estos períodos.

Arguyó, que estos períodos, la Administradora Colombiana de Pensiones, decidió dejarlos de tener en cuenta para reconocimiento pensional de manera injustificada, vulnerando el debido proceso de su prohijado y sin que se tenga la certeza que sean los correspondientes a la empresa y al actor.

Atendiendo lo señalado, solicitó se revise por parte del superior, la totalidad del expediente administrativo, en especial los periodos dejados de tener en cuenta para la pensión del demandante, es decir, de febrero de 1972 a noviembre de 1972 y en consecuencia se ordene reconocimiento y pago de la pensión de vejez, en los términos del artículo 12 del Decreto 758 de 1990.

CONSIDERACIONES

DE ORDEN FÁCTICO Y JURÍDICO:

La controversia del presente proceso se centra en determinar: **1.** Si es procedente el reconocimiento de la pensión de vejez a favor del señor **PEDRO PABLO**

GRISALES SAAVEDRA bajo el régimen de transición establecido en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, dando aplicación al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, incluyendo el tiempo correspondiente al período de febrero a noviembre de 1972.

Análisis del reconocimiento del derecho prestacional al demandante:

Sea lo primero indicar que el Art. 36 de la Ley 100 de 1993 establece que para acceder al régimen de transición deberá acreditar el afiliado al momento de entrar en vigencia el sistema tengan 35 o más años de edad si son mujeres o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.

Una vez verificado los documentos allegados con la demanda se acredita que el demandante contaba con **41** años de edad, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, esto es el -1° de abril de 1994-, situación que se colige con la fecha de nacimiento que data del 06 de junio de 1952, la cual se desprende de la copia de la cedula de ciudadanía (Pág. 73 – Documento 07), cumpliendo de esta manera con uno de los requisitos exigidos por el artículo 36 de la normatividad en comento, para ser beneficiario del régimen de transición.

Ahora bien, a pesar, que el demandante satisface el requisito de la edad en el año 2012 (60 años), ha de detenerse igualmente en lo señalado por el acto legislativo No. 01 del año 2005, en donde establece su parágrafo 4°, que el régimen de transición no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010, salvo para quienes tengan cotizados al menos 750 semanas al 25 de julio de 2005 a quien se le extenderá hasta el año 2014.

Teniendo en cuenta lo anterior, se hace necesario establecer cuál era la densidad de semanas cotizadas por el actor al 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del referido acto legislativo.

Así las cosas, al verificar el reporte de semanas cotizado aportado por la entidad accionada en su contestación de demanda, actualizado al 11 de febrero de 2022 (Pág. 31 a 32 – Documento 07), se refleja un total de **755,03** semanas cotizadas al 25 de julio de 2005 concluyendo entonces que, tal y como lo indicó el Juez de instancia, **conserva el régimen de transición**, por lo que es beneficiario del mismo, razón por la cual las condiciones y requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez se rige por lo dispuesto en el artículo 12 del Acuerdo 049 de

1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, que prescribe que tendrán derecho a esta prestación los hombres que acrediten 60 años de edad y un mínimo de 500 semanas en 20 años anteriores al cumplimiento de la edad o 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo.

Ahora, el demandante nació el 06 de junio de 1952, cumpliendo 60 años el mismo día y mes del año 2012, con lo que se satisface el requisito de la edad (Pág. 68 – Documento 07).

En punto a la densidad de cotizaciones requeridas, el actor alega que no se tuvieron en cuenta la totalidad de semanas efectivamente cotizadas, pues se excluyeron 47.14 semanas laboradas de febrero a diciembre de 1972, según hecho 7 de la demanda (Pág. 3 – Documento 01).

Para el efecto, obsérvese, que a folios 69 a 74 del documento 03, obra un primer reporte de historia laboral actualizada el 27 de febrero de 2019, en la cual, frente al período del 01 de enero de 1970 al 01 de diciembre de 1972, **no se reporta información de semanas de cotización.**

Posteriormente, a folio 45 del documento 07, obra solicitud de corrección de historia laboral presentada por el actor, entre otros, del empleador JAMRI LTDA, por el periodo de 01/1970 a 12/1972.

Luego a folios 2 a 8 del documento 03, reposa un segundo reporte de historia laboral actualizada el 14 de junio de 2019, en la cual reporta cotizaciones bajo el empleador JAMRI LTDA, para el ciclo del 01 de enero de 1970 al 01 de diciembre de 1972, un total de **152,29 semanas**; Un tercer reporte de historia laboral visible a folios 33 a 40 del mismo documento, actualizada al 6 de diciembre de 2019, que refleja la misma información.

Y un cuarto reporte de historia laboral a folios 31 a 37 del documento 07, actualizada al 11 de febrero de 2022, en donde registra un total de **106 semanas** de cotización por el período del 01 de enero de 1970 al 01 de diciembre de 1972.

Ahora bien, a folios 104 a 109 del documento 07, se halla Resolución No. SUB-128184 del 16 de junio de 2020, por medio de la cual, se niega el derecho prestacional, se reflejan las cotizaciones del empleador JAMRI LTDA del 01 de enero de 1970 al 01 de diciembre de 1972 por **742 días.**

A folio 59 del documento 07, se encuentra declaración extrajuicio del 24 de agosto de 2021 realizada por el señor LEOPOLDO MONROY DÍAZ, quien manifestó conocer al señor Grisales Saavedra desde el año de 1977 por vínculos de amistad y trabajo, así mismo, señaló que fueron compañeros de trabajo en la empresa JAMRI LTDA por el período del 01 de enero de 1970 al 12 de diciembre de 1972 y luego de 1974 a 1978.

Finalmente, obra investigación administrativa especial, efectuada por Colpensiones, conforme a lo dispuesto en el artículo 243 de la Ley 1450 del 2011 y en la Resolución Interna No. 555 del 30 de noviembre de 2015, a través de la empresa SINTECTO de data 14 de abril de 2020, vista a folios 134 a 145 del Documento 07, en donde se determinó que existía un aumento injustificado de 46 semanas aproximadamente con el patronal 01006108358 JAMRI LTDA, precisando que el usuario nevillart realizó modificación a la historia laboral el 12 de junio de 2019, registrando novedad de retiro el 01/12/1972, sin embargo, al validar los soportes microfilmados se evidencio que el empleador reporto novedad de retiro en el ciclo 1972/01 con fecha 12/01/1972, por consiguiente, concluyo que la historia laboral debía ser ajustada por temas de calidad, e indicó que las semanas reales de la historia laboral corresponden a **981 semanas** aproximadamente.

Del análisis y la valoración de las pruebas allegadas al plenario, la Sala comparte la decisión adoptada por el Juez de instancia, en el sentido de concluir que el empleador JAMRI LTDA, tan solo le cotizó al actor un total de **106 semanas**, más no el resto de tiempo solicitado por el demandante, pues a pesar que en los reportes de historia laboral actualizados al 14 de junio de 2019 y 6 de diciembre de 2019 se refleja un rango más amplio, **152,29 semanas**, que coincide con lo pretendido por el demandante, lo cierto es que ello obedeció a un registro erróneo realizado por el usuario nevillart efectuado el 12 de junio de 2019, pues así quedó establecido en la investigación administrativa realizada por la enjuiciada, ya que una vez realizadas las validaciones correspondientes ante las solicitudes de corrección de historia laboral, se evidencio que el empleador registro novedad de retiro previamente y que no obraba soporte alguno que acreditara el vínculo que se pretendía, por lo tanto, se le resta valor probatorio a la declaración extrajuicio que se allegó al plenario, pues la misma se contradice con el resto de material probatorio obrante dentro del plenario.

Efectuado el computo de las semanas cotizadas solo serán tenidas en cuenta las efectivamente reflejadas en el último reporte de historia laboral, esto es, aquella actualizada al 11 de febrero de 2022 (Pág. 31 a 32 – Documento 07).

Aclarado lo anterior, el actor acredita un total de **980,71 semanas cotizadas**, en toda su vida laboral, por tanto, no reunió las 1000 semanas exigidas, así como tampoco 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, toda vez que en el lapso comprendido entre el 06 de junio de 1992 y el 06 de junio de 2012, el actor acreditó tan solo **244,31** semanas cotizadas.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que para ser beneficiario de la pensión de vejez establecida en el Acuerdo 049 de 1990, además de ser beneficiario del régimen de transición, deberá acreditar al menos 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, o 1000 semanas en cualquier tiempo, exclusivamente al extinto ISS hoy COLPENSIONES, requisito que no reúne el demandante en el presente caso.

Bajo las anteriores consideraciones, resulta evidente, que las pretensiones de la demanda no tienen vocación de prosperidad, luego se dispone a **CONFIRMAR** la sentencia absolutoria proferida en primera instancia.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 30 de noviembre de 2022 por el Juzgado 23º Laboral del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto, atendiendo los términos previstos en los artículos 40 y 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Ponente



LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE

Magistrada



LUZ MARINA IBÁÑEZ HERNÁNDEZ

Magistrada

Enlace expediente digital: [11001310502320210064901](https://expediente.digitec.gov.co/11001310502320210064901)



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Sustanciador

Radicación No. 031-2021-00485-02

Bogotá D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE: **LEONILA SÁNCHEZ REYES**
DEMANDADOS: **COLPENSIONES**
VINCULADO GIMNASIO MIS CHICCOS S.A.S.
ASUNTO: **RECURSO DE APELACIÓN (DEMANDANTE)**

El Tribunal Superior de Bogotá por conducto de la Sala Laboral, desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 31° Laboral del Circuito de Bogotá el día 19 de enero de 2023, en atención a lo dispuesto en el Artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

Se reconoce personería a la abogada ALIDA DEL PILAR MATEUS CIFUENTES, identificada con cédula de ciudadanía No. 37.627.008 de Puente Nacional – Santander y Tarjeta Profesional No. 221.228 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderado de la parte demandada Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, conforme poder allegado vía correo electrónico el 15 de febrero de 2023.

El apoderado de la parte demandante y la apoderada de la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, presentaron alegaciones por escrito, según lo ordenado en auto del 7 de febrero de 2023, por lo que se procede a decidir de fondo, conforme los siguientes:

ANTECEDENTES

Sea lo primero advertir que mediante decisión emitida por esta Corporación el 29 de abril de 2022 (Documento 12), al resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto que rechazó la demanda, se ordenó, revocar el auto proferido en primera instancia, para en su lugar disponer que se admitiera la demanda y continuara con el trámite correspondiente, advirtiéndose, que la competencia se debería asumir tan solo respecto la pretensión relacionada con el **allanamiento a la mora** y aquella encaminada a **computar un número de semanas dentro de su historia laboral**, en la medida en que solo el requerimiento presentado ante la entidad de seguridad social, se supeditó a estos temas, dejando por fuera aquellos concernientes a la pensión de vejez, intereses moratorios, perjuicios y bonos pensionales.

En ese orden, atendiendo lo expuesto, encontramos, que la señora **LEONILA SÁNCHEZ REYES** instauró demanda ordinaria laboral contra **COLPENSIONES**, debidamente sustentada como aparece a folios 20 a 35 del expediente digital - Documento 02, con el objeto de obtener sentencia condenatoria a su favor por los siguientes conceptos:

Declarativas:

“Primero: Declare, que la entidad de la seguridad social: **Administradora colombiana de pensiones - Colpensiones** (N.I.T. 900.336.004 - 7) (ahora demandada). Concorre con los supuestos facticos de la construcción jurisprudencial del: **allanamiento a la mora en pensiones**, debido a la omisión de los arts. 53 y 56 de la ley 100 de 1993, 40 de la ley 1437 de 2011 y los arts. 164 y 165 de la ley 1564 de 2012 al interior de la resolución por queja administrativa por empleador omiso, identificada con el No. De Radicado: 20181620, notificada a favor de mi defendida, la señora: **Leonila Sánchez Reyes**, identificada con c.c. No. 38.952.034 de Santiago de Cali - Valle del cauca. El pasado nueve (9) de enero de 2019, durante el periodo de tiempo comprendido entre: 17 de enero 19 de marzo de 2019.”

Condenatorias:

“Tercero: Ordene, a la entidad de la seguridad social: **Administradora colombiana de pensiones - Colpensiones** (N.I.T. 900.336.004 - 7) (ahora demandada). Reconocer a favor de la historia laboral de mi defendida, la señora: **Leonila Sánchez Reyes**, identificada con c.c. No. 38.952.034 de Santiago de Cali - Valle del cauca. Un periodo de cotización igual a: **Novecientos noventa coma siete (990,7) semanas de cotización**, a título de compensación por conformación de la construcción jurisprudencial

*reconocida como: **allanamiento a la mora en pensiones**, dentro del proceso de cobro coactivo propuesto por mi defendida, el pasado: veintiuno (21) de diciembre de 2018.”*

Mediante auto de fecha del 24 de junio de 2022 (Documento 15), se admite la demanda en contra de **COLPENSIONES** y se **VINCULA** a la sociedad **GIMNASIO MIS CHICCOS S.A.S.**

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La parte demandada **COLPENSIONES** contestó la demanda, visible en el expediente digital – Documento 18. Se opuso a las pretensiones de la demandante manifestando que la entidad no puede interponer acciones administrativas por mera liberalidad, ante la ausencia de novedades y soportes que constaten los intervalos de vinculación con los respectivos empleadores de la señora **LEONILA SANCHEZ REYES**, a partir del mes de junio de 1995 en adelante, y por consiguiente, no es procedente por parte de Colpensiones, efectuar el proceso de cobro coactivo, lo anterior, en consideración no presentarse la certeza frente a la existencia de una relación laboral. Propuso las siguientes excepciones de mérito: inexistencia del derecho y la obligación, prescripción, no procedencia al pago de costas procesales en instituciones administradoras de seguridad social del orden público, buena fe y la innominada o genérica.

La parte vinculada **GIMNASIO MIS CHICCOS S.A.S.**, contestó la demanda, conforme se observa en documento 20 del expediente digital, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones incoadas, por cuando, indica que no se allegó prueba sumaria mediante la cual se demostrara que entre su prohijada y la hoy demandante existió una relación laboral desde la fecha manifestada en la demanda. Propuso las excepciones de mérito que denomino: cosa juzgada, enriquecimiento sin justa causa de la accionante, falta de legitimación en la causa por pasiva y la genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO 31° LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, profirió sentencia el 19 de enero de 2023 (Documento 32 a 33), en el siguiente sentido:

“PRIMERO: ABSOLVER de la totalidad de las pretensiones incoadas por la demandante **LEONILA SÁNCHEZ REYES**, a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

SEGUNDO: En cuanto a la Vinculada a la Litis GIMNASIO MIS CHICCOS S.A.S. este estrado judicial solamente se pronuncia frente a las pretensiones incoadas en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

TERCERO: CONDENAR a la demandante **LEONILA SÁNCHEZ REYES** al pago de costas y agencias en derecho en cuantía de \$50.000.

CUARTO: Como quiera que el resultado de la sentencia fue adverso a los intereses de la demandante se concede el grado jurisdiccional de consulta en el evento de que la sentencia no sea apelada.”

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la **parte demandante** interpone **RECURSO DE APELACIÓN** en los siguientes términos:

1. Por la vía directa omisión integral art 53 ley 100 y línea jurisprudencial SL537- 2019 y SU430-1998.

Manifiesta, el apoderado que conforme el proceso de Fiscalización e investigación, las administradoras pensionales podrán verificar la exactitud de las cotizaciones, citar o requerir empleadores, solicitar la presentación de documentos de registro de operaciones y realizar diligencias para determinación de las obligaciones; por lo que conforme con el derecho de petición presentado en enero de 2019, su defendida reclama iniciar un proceso por no pago de periodos de cotización, aportando para ello certificado de trabajo 2005, 2006, 2007 y recibo de pago de junio y mayo 2011, medios de prueba que arrojan duda respecto del vínculo que la señora tenía con el Gimnasio, hipótesis que se corrobora de la semanas del 01/02/2009 al 30/05/2009 de la Historia Laboral, en donde la empleadora Martha Liliana Gómez registra 42.57 semanas, es decir, esos medios de prueba firmados por la empleadora Martha arrojan como resultado la existencia del vínculo laboral, sin importar si hubo novedad de retiro con el empleador Ramos, cuando menos se encontraba obligado a requerir a Martha y a Ramos para precisar el vínculo y si hay lugar a pago de cotizaciones.

Es así como indica, que la demandada, omite las obligaciones del art. 53 en concordancia con las líneas jurisprudenciales citadas las cuales son coincidentes.

Reitero, entonces, que su defendida informo en su tiempo a su fondo de pensiones que tenía un vínculo laboral con el Gimnasio Mis Chiccos, el cual presuntamente inicio cuan lo menos el 01 de enero de 2005, en atención al

certificado de trabajo, que su anterior empleador, la señora Martha Liliana Gómez le expidió, evidenciando así que Colpensiones omite de forma integral su obligación, dicho lo anterior, se conforma uno de los supuestos de hechos de la línea jurisprudencial del allanamiento a la mora, toda vez que Colpensiones esta por lo menos obligada a requerir información respecto del vínculo que tenía mi defendida con Martha Gómez en atención a los numerales 1, 5, 6 y 7 del art. 53 de la ley 100 de 1993.

2. Vía indirecta omisión Resolución 506 de 2016.

Señaló, que la entidad demandada a través de la Resolución 506 de 2016, modifica el Decreto 1161 de 1994, por tanto, se debe analizar la modificación vigente, aspecto no fue advertido por el despacho.

3. Defecto procesal absoluto

Respecto a la solicitud de pagar su mesada mediante el proceso, no se logró establecer si se realizaba o no la medida cautelar establecida en el art. 85A, toda vez esta debía resolverse a través de audiencia especial, la cual fue omitida, y sin que obre auto que rechace de plano esta, lo que genera nulidad dentro del presente proceso.

CONSIDERACIONES

DE ORDEN FÁCTICO Y JURIDICO:

El problema jurídico se centra en determinar: **1.** Sí la demandada debió iniciar la acción de cobro coactivo en contra del empleador **GIMNASIO MIS CHICCOS**, por los aportes de cotización correspondiente del 15 de junio de 1995 en adelante, de ser así, si hay lugar a condenar a Colpensiones al allanamiento a la mora por un total de 990,7 semanas.

DEL COBRO COACTIVO Y EL ALLANAMIENTO A LA MORA

Sabido, es, que con la **Ley 100 de 1993** se creó el “*Sistema de Seguridad Social Integral*”, con el objeto de garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad, con el fin de brindar una calidad de vida de acuerdo con el postulado constitucional de un orden social justo e igualitario, mediante la protección de las contingencias que la afecten, y estando sujeta a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación.

Así mismo, dicha normatividad enuncia en su **artículo 13**, las *características del Sistema General de Pensiones*, entre ellas, señaló en sus literales a y d, las siguientes:

“a. La afiliación es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes;

(...)

d. La afiliación implica la obligación de efectuar los aportes que se establecen en esta ley.”

(Subrayado del Despacho)

Por este mismo lineamiento, el **artículo 17 ibidem**, nos refiere sobre la *obligatoriedad de las cotizaciones al Sistema General de Pensiones*, lo siguiente:

“ARTÍCULO 17. OBLIGATORIEDAD DE LAS COTIZACIONES. <Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003:> *Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen.*

La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

Lo anterior sin perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar efectuando el afiliado o el empleador en los dos regímenes.”

(Subrayado del Despacho)

En relación con las *obligaciones del empleador*, el **artículo 22**, indico:

“El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el Gobierno. El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.”

(Subrayado del Despacho)

Y para el efecto, ante el incumplimiento de las obligaciones del empleador, dicho compendio normativo, en su **artículo 24 y 57**, otorgo a las administradoras del sistema pensional, la siguiente facultad:

“ARTÍCULO 24. ACCIONES DE COBRO. *Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado prestará mérito ejecutivo.”*

Y,

“ARTÍCULO 57. COBRO COACTIVO. *De conformidad con el artículo 79 del Código Contencioso Administrativo y el artículo 112 de la Ley 6a. de 1.992, las entidades administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida podrán establecer el cobro coactivo, para hacer efectivos sus créditos.”*

(Subrayado fuera de texto).

Sobre ese particular, en sentencia CSJ SL234-2020, la Corte reiteró:

“Deber de cobro de las administradoras de los aportes en mora

En este tópico, debe señalarse que la Corte de forma pacífica y reiterada ha señalado que las administradoras de fondo de pensiones deben agotar diligente y oportunamente las gestiones de cobro ante los empleadores, de suerte que, de omitirse esta obligación, deben responder por el pago de la prestación a que haya lugar, según la normativa aplicable.

En torno a ese tema, la jurisprudencia de esta Sala en sentencia CSJ SL, 28 oct. 2008, rad. 34270, arguyó que cuando el empleador omite su deber de pago de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Pensiones y ello impide que los afiliados accedan a las prestaciones legales, si la administradora no cumplió con las gestiones de cobro respectivas ante el empleador, debe asumir el reconocimiento de la prestación. Criterio que ha sido reiterado pacíficamente, entre otras, en sentencias CSJ SL, 6 feb. 2013, rad. 45173, CSJ SL907-2013, CSJ SL 5429-2014, CSJ SL 4818-2015, CSJ SL 8082-2015, CSJ SL 16814-2015, CSJ SL 6469-2016 y CSJ SL 4952-2016.”

Lo anterior se acompasa con lo dicho en reciente precedente, SL936673–2022, en donde se precisó que:

“Adicional a lo anterior, se tiene que cuando el empleador deja de cotizar y no cumple con la obligación de reportar la novedad de retiro (art. 2 del D. 1161 de 1994), la administradora debe iniciar las acciones de cobro, para

que el empleador responda, ya sea informando la novedad de la desvinculación o poniéndose al día en el pago de las cotizaciones.

Se advierte además, que frente al tema planteado, la Sala ha adocinado que para contabilizar los períodos registrados en mora en la historia laboral, en caso de duda frente a la duración de la relación de trabajo, es necesario acreditar la existencia del vínculo laboral durante el interregno que se pretende convalidar, dado que para los trabajadores dependientes afiliados al sistema de pensiones, las cotizaciones se causan o se generan con la efectiva prestación del servicio, ello con independencia que se presente mora del empleador en el pago de las mismas (CSJ SL1691-2019, CSJ SL2000-2021)."

En ese orden, es del caso puntualizar, que *"no es dable trasladar al trabajador las consecuencias del no pago del aporte por parte de su empleador, así como que la administradora tiene el deber de adelantar las acciones de cobro correspondientes a efectos de persuadir al aportante incumplido de honrar su obligación. Sin embargo, en aquellos eventos en que la administradora no demuestre haber adelantado, o no adelante en debida forma u oportunamente las acciones de cobro frente a los aportes tardíos, será la directa obligada al reconocimiento de la prestación por su inacción"* (CSJ SL5665-2021, CSJ SL2163-2022).

Es de resaltar que las diferentes actuaciones de los sujetos que participan en el Sistema General de pensiones están reguladas, para el caso del aporte pensional, entre otros, en los **Decretos 1161 de 1994, 692 de 1994, 656 de 1994, Decreto 1156 de 1996 y Decreto 1406 de 1999**, los cuales establecen cuándo se causan, cómo se determina el ingreso base de cotización, su monto, quién es el obligado, la fecha de pago para que sea considerado oportuno, así como las reglas de imputación de pagos para la acreditación de la cotización. En consecuencia, la evidencia del cumplimiento de la administradora de haber adelantado las acciones de cobro deberá efectuarlo de acuerdo con el estándar que determine la norma vigente para el momento que se presente la falta de pago del aportante, o que la misma persista.

Finalmente, conforme se indicó en la sentencia CSJ SL1506-2021, es el acto jurídico de *la afiliación* el que abre paso a las obligaciones de la entidad administradora de pensiones, entre ellas: *i)* las de ejercer las acciones de cobro coactivo en caso de mora u ausencia del pago de los aportes de los trabajadores dependientes y, *ii)* el reconocimiento de las prestaciones de seguridad social previstas en la ley.

CASO EN CONCRETO

Para el caso de marras, sea lo primero, precisar que a folio 36 del Documento 02, se encuentra escrito de derecho de petición presentado por la parte demandante ante la demandada, de diciembre de 2018, en el cual solicita la apertura del proceso administrativo de cobro coactivo, así:

2. Solicitud:

Primero: Con base a la evidencia analizada en los numerales: *tercero y cuarto*, que anteceden a la presente solicitud, de forma principal solicito a su entidad: **Aperturar**, el proceso administrativo de cobro coactivo, de conformidad con el literal (g) del art. 3.1.3.2.1.1. De la resolución No. 504 de 2013, en contra de mi antiguo empleador: **Gimnasio mis chicos (Nit. 900.585742 – 1)**, representada jurídicamente por la ciudadana: **Martha Liliana Gómez Villalba**, identificada con c.c. 52.022.545 de Bogotá D.C. (O quien haga sus veces). Quien puede ser notificada en su dirección de notificación judiciales ubicada en la calle 24A No. 42 – 08 en Bogotá D.C.
Correo electrónico: repupy@hotmail.com

Por su parte, la demandada, mediante comunicado BZ2018_16203854-3907269 del 9 de enero de 2019 (Pág. 68 a 69 – Documento 02), en respuesta a lo solicitado, indico:

Reciba un cordial saludo de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, de la manera más atenta nos permitimos dar respuesta a su solicitud radicada en nuestra entidad, mediante la cual solicita el cobro de los aportes dejados de cancelar por parte del empleador **GOMEZ VILLALBA MARTHA LILIANA** identificado con NIT 52022545, a lo cual nos permitimos informar:

Al revisar las bases de datos de la entidad se logra establecer que la relación laboral con el empleador mencionado inició desde el 01/02/2009 hasta 30/11/2009 con los respectivos pagos y novedades para los ciclos anteriormente mencionados. Por tanto no proceden acciones de cobro con dicho empleador para los periodos solicitados en su comunicado (15 de junio de 1995 en adelante).

En caso de requerir información adicional, por favor acercarse a nuestros Puntos de Atención Colpensiones (PAC) o comunicarse con la línea de atención telefónica, en donde estaremos dispuestos a brindarle el mejor servicio.

Agradecemos su confianza recordándole que estamos para servirle. Cordial Saludo,

En ese orden, procede la Sala a verificar si la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** se encontraba o no en la obligación de adelantar con las gestiones de cobro coactivo ante el empleador **GIMNASIO MIS CHICCOS**, por los períodos correspondientes del 15 de junio de 1995 en adelante, para ello, si se acredita la afiliación por parte del empleador respecto de estos.

Del reporte de semanas cotizadas por empleador, **HISTORIA LABORAL** emitida por Colpensiones, actualizada al 13 de octubre de 2022, (Documento 29), se observa, frente a los empleadores **GIMNASIO MIS CHICCOS** y **MARTHA LILIANA GÓMEZ VILLALBA**, los siguientes períodos:

- Del 01 de mayo de 2007 al 30 de noviembre de 2007 por 210 días, equivalente a 30 semanas, con observación “Pago aplicado al período declarado” y novedad de retiro.
- Del 01 de junio de 2008 al 30 de noviembre de 2008 por 180 días, equivalente a 25.74 semanas, con observación “Pago aplicado al período declarado” y novedad de retiro.
- Del 1 de febrero de 2009 al 30 de noviembre de 2009 por 300 días equivalente a 42.57 semanas, con observación “Pago aplicado al período declarado” y novedad de retiro.

Todos ellos, con registros de afiliación, retiro y pago aplicado, así: RA¹: “SI”, Nov.²: “R” y Observación³: “Pago aplicado al período declarado”, así:

52439794	CAROLINA RAMOS MONTOYA	SI	200705	04/07/2007	51451901004346	\$ 434.000	\$ 67.200	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS	SI	200706	31/07/2007	51P28118546599	\$ 434.000	\$ 66.713	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS	SI	200707	22/08/2007	51P28122047939	\$ 434.000	\$ 66.900	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS	SI	200708	25/09/2007	51P28127862193	\$ 434.000	\$ 67.868	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS	SI	200709	16/11/2007	51P28136343611	\$ 434.000	\$ 66.900	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS	SI	200710	16/11/2007	51P28136345215	\$ 434.000	\$ 67.200	\$ 0	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS	SI	200711	16/01/2008	51P28145248729	\$ 434.000	\$ 70.302	\$ 0	R	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	RAMOS MONTOYA	NO	200802	01/04/2008	9308708B000824	\$ 461.500	\$ 73.800	\$ 0	30	30	Valor devuelto del Régimen de Ahorro Individual por pago al fondo
52439794	RAMOS MONTOYA	NO	200803	21/04/2008	93097082001H0U	\$ 461.500	\$ 73.840	\$ 0	30	30	Valor devuelto del Régimen de Ahorro Individual por pago al fondo

Impreso Por Internet el : 13-Oct-2022 a las 10:56:55 4 de 8



COLPENSIONES Nit 900.336.004-7
REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS EN PENSIONES
PERIODO DE INFORME: Enero 1967 octubre/2022
ACTUALIZADO A: 13 octubre 2022

C	38952034 MARIA LEONILA SANCHEZ REYES												
[34] Identificación Aportante	[35] Nombre o Razón Social		[36] RA	[37] Periodo	[38] Fecha De Pago	[39] Referencia de Pago	[40] IBC Reportado	[41] Cotización Pagada	[42] Cotización Mora Sin Intereses	[43] Nov.	[44] Dias Rep.	[45] Dias Cot.	[46] Observación
52439794	RAMOS	MONTOYA	NO	200804	22/05/2008	9309708100QWUA	\$ 461.500	\$ 73.840	\$ 0		30	30	Valor devuelto del Régimen de Ahorro Individual por pago al fondo
52439794	RAMOS	MONTOYA	NO	200805	05/08/2008	93097088006J0S	\$ 461.500	\$ 73.840	\$ 0		30	30	Valor devuelto del Régimen de Ahorro Individual por pago al fondo
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS		SI	200806	23/07/2008	51P28169963240	\$ 461.500	\$ 73.500	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS		SI	200807	25/08/2008	51P28175065645	\$ 461.500	\$ 73.845	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS		SI	200808	23/09/2008	51P28180668315	\$ 461.500	\$ 73.500	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS		SI	200809	30/10/2008	51P28186451393	\$ 461.500	\$ 73.852	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS		SI	200810	04/12/2008	51P28193287892	\$ 461.500	\$ 73.900	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52439794	GIMNASIO MIS CHICCOS		SI	200811	05/12/2008	51P28193442421	\$ 461.500	\$ 73.800	\$ 0	R	30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52022545	MARTHA LILIANA GOMEZ VILLALBA		SI	200902	20/03/2009	51P28009432419	\$ 497.000	\$ 79.534	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52022545	MARTHA LILIANA GOMEZ VILLALBA		NO	200903	21/04/2009	51P28014298232	\$ 497.000	\$ 80.291	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52022545	MARTHA LILIANA GOMEZ VILLALBA		SI	200904	21/05/2009	51P28019271847	\$ 497.000	\$ 80.113	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52022545	MARTHA LILIANA GOMEZ VILLALBA		SI	200905	25/06/2009	51P28024577350	\$ 497.000	\$ 80.528	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52022545	MARTHA LILIANA GOMEZ VILLALBA		SI	200906	10/08/2009	51P28031916276	\$ 497.000	\$ 77.844	-\$ 1.676		30	29	Pago aplicado al periodo declarado
52022545	MARTHA LILIANA GOMEZ VILLALBA		SI	200907	24/08/2009	51P28033429658	\$ 497.000	\$ 77.725	-\$ 1.795		30	29	Pago aplicado al periodo declarado
52022545	MARTHA LILIANA GOMEZ VILLALBA		SI	200908	06/10/2009	51P2A040191292	\$ 497.000	\$ 79.500	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52022545	MARTHA LILIANA GOMEZ VILLALBA		SI	200909	22/10/2009	51P28042372677	\$ 497.000	\$ 79.433	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52022545	MARTHA LILIANA GOMEZ VILLALBA		SI	200910	24/11/2009	51P28046803818	\$ 497.000	\$ 79.331	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
52022545	MARTHA LILIANA GOMEZ VILLALBA		SI	200911	29/12/2009	51P28051419211	\$ 497.000	\$ 79.283	\$ 0	R	30	30	Pago aplicado al periodo declarado

La parte actora, junto con la solicitud de apertura de proceso administrativo de cobro coactivo, frente a la relación laboral surtida entre el empleador **GIMNASIO MIS CHICCOS** y la señora **LEONILA SANCHEZ REYES**, allego:

- Manuscrito realizado por la señora **MARTHA LILIANA GÓMEZ VILLALBA**, del 18 de agosto de 2005, en la cual certifica que la señora **LEONILA SANCHEZ REYES**, se encontró vinculada en la institución durante dos (2) años en servicios generales y celaduría (folio 66 – ítem 01).

¹ RA: (indica si existe un registro de afiliación o relación laboral)
² Nov.: (indica con la letra “R”, la novedad de Retiro reportada por el empleador)
³ Observación: (indica en qué situación o estado se encuentra su periodo de cotización reportado)

- Contrato de trabajo a término fijo inferior a un año celebrado entre la señora **LEONILA SANCHEZ REYES** y el **GIMNASIO MIS CHICCOS**, por el periodo del 1 de febrero de 2014 al 30 de noviembre de 2014 (folios 46 a 47 – ítem 01)
- Carta de no prorrogada del contrato de trabajo a término fijo por vencimiento del plazo pactado de fecha 30 de octubre de 2014 (folio 48 – ítem 01).
- Certificación laboral emitida por el **GIMNASIO MIS CHICCOS** del 28 de noviembre de 2006, señalando que la señora **LEONILA SANCHEZ REYES**, se encuentra vinculada con la Institución mediante Contrato a Término Fijo del 01 de febrero al 30 de noviembre de 2006 (folio 50 – ítem 01)
- Certificación laboral emitida por el **GIMNASIO MIS CHICCOS** del 1 de octubre de 2007, señalando que la señora **LEONILA SANCHEZ REYES**, se encuentra vinculada con la Institución mediante Contrato a Término Fijo durante los tres últimos años (folio 53 – ítem 01)
- Certificación laboral emitida por el **GIMNASIO MIS CHICCOS** del 4 de noviembre de 2011, señalando que la señora **LEONILA SANCHEZ REYES**, se encuentra vinculada con la Institución mediante Contrato de prestación de servicios para dicho año escolar (folio 52 – ítem 01)
- Carta de no prorrogada del contrato de trabajo a término fijo por vencimiento del plazo pactado de fecha 30 de octubre de 2011 (folio 54 – ítem 01).
- Certificación laboral emitida por el **GIMNASIO MIS CHICCOS** del 11 de junio de 2013, señalando que la señora **LEONILA SANCHEZ REYES**, se encuentra vinculada con la Institución mediante Contrato a Término Fijo del 01 de febrero al 30 de noviembre de 2013 (folio 51 – ítem 01)
- Certificación laboral emitida por el **GIMNASIO MIS CHICCOS** del 15 de agosto de 2014, señalando que la señora **LEONILA SANCHEZ REYES**, se encuentra vinculada con la Institución mediante Contrato a Término Fijo del 01 de febrero al 30 de noviembre de 2014 (folio 49 – ítem 01)
- Certificación laboral emitida por el **GIMNASIO MIS CHICCOS** sin fecha de expedición, señalando que la señora **LEONILA SANCHEZ REYES**, se encuentra vinculada con la Institución en el departamento de servicios generales mediante Contrato a término fijo durante los últimos 5 años (folio 55 – ítem 01)
- Desprendibles de nómina del **GIMNASIO MIS CHICCOS** a nombre de la señora **MARTHA LILIANA GÓMEZ VILLALBA** de los meses de febrero de 2013 y abril, mayo, junio, julio, y agosto de 2014.
- Carta de requerimiento del **GIMNASIO MIS CHICCOS** a la señora **LEONILA SANCHEZ REYES**, para el pago de la liquidación definitiva del año 2014.

Así las cosas, es dable, concluir, que efectivamente, y conforme así lo señalado la Juez de primera instancia, que es tan solo de los períodos correspondiente del **01**

de mayo de 2007 al 30 de noviembre de 2007, del 01 de junio de 2008 al 30 de noviembre de 2008 y del 1 de febrero de 2009 al 30 de noviembre de 2009, sobre los cuales se **acredito** la afiliación y novedad de retiro, sin que estos presenten mora en el pago por parte del empleador; destacándose, igualmente, que si bien con las certificaciones laborales allegadas se pretende acreditar la prestación del servicio por parte de la actora a favor de la vinculada a la Litis, no lo es menos, que dentro del presente asunto, no se pretende la declaratoria de la posible relación laboral existente entre las citadas partes entre el año 2005 a 2014, pues lo acá debatido corresponde a la responsabilidad del Fondo Pensional por la omisión en el cobro coactivo de aquellos aporte en mora del empleador.

Por tanto, para Colpensiones no habría causa para obtener el pago de cotizaciones a cargo del mencionado empleador respecto del periodo alegado, y, por ende, tampoco sería exigible el deber de cobro coactivo, pues las novedades de retiro frente a las afiliaciones efectuadas fueron reportadas oportunamente.

Lo anterior, conforme a la jurisprudencia decantada por nuestro máximo órgano de cierre, que ha adocinado que la omisión del empleador en el pago de las cotizaciones que a cuenta de la relación subordinada se generan, no tiene como consecuencia que el trabajador se vea privado de las prestaciones a las que podría tener derecho ante las contingencias laborales, dado que estas son de cargo del Sistema de Seguridad Social Integral a través de sus administradores, valga decir, de las administradoras de los distintos riesgos en él previstos, ello, lógicamente, si medió previamente la afiliación, de allí la importancia que tiene dicha actuación frente a las entidades de seguridad social, pues, de no existir tal acto por parte del empleador, no surge para las entidades la exigencia de asumir las prestaciones que consagra el sistema, dado que la obligación de recaudo se torna imprevisible para la administradora e imposible de gestionar. (SL 4572 Rad. 78907 – 2019).

A su turno, la sentencia SL 43188 del 28 de agosto de 2012, el máximo Tribunal adocinó:

(...) Concordante con lo dicho, no sería sensato equiparar la responsabilidad jurídica del empleador que tiene a sus trabajadores afiliados, pero se encuentra en mora en el pago de cotizaciones, con el patrono que no afilia, pues es evidente que en este segundo evento toda la responsabilidad en el pago de las prestaciones de seguridad social recae sobre él, situación que razonable y proporcionalmente no se puede predicar del empleador moroso en tales aportes,

toda vez que tiene la opción de pagar, ponerse al día y contribuir con el sistema actualizando sus deudas para con el sistema de seguridad social.

Así las cosas, teniendo en cuenta el periodo que solicita la parte actora le sea incluida en la historia laboral, sería necesario que el empleador efectuara el cálculo actuarial para realizar la afiliación de ese periodo y se incluyera en la historia laboral de la demandante, sin embargo, eso no es lo solicitado en la demandada, pues como ya se dijo la misma se limita a la posible responsabilidad de la administradora por la omisión del cobro coactivo, pues se reitera, el periodo solicitado no se encuentra en mora para que Colpensiones estuviera obligado para adelantar el cobro respectivo, sino que por el contrario, ni siquiera existe inscripción por ese periodo, razones suficientes para no tener en cuenta el periodo en mención con el objetivo de incluirlo en la historia laboral como lo pretende la parte demandante.

Por último, frente a la solicitud de nulidad absoluta por la omisión de la **AUDIENCIA ESPECIAL** establecida en el artículo 85 a del CPT y de la SS., se advierte que el Juzgado de primera instancia, mediante auto del 6 de octubre de 2021 (ítem 04), entre otras, como causal de inadmisión de la demanda, señaló, *“La solicitud de medidas cautelares debe ajustarse a lo establecido en el artículo 85 A del C.P.T y de la S.S.”*, por su parte, la actora, presento recurso de reposición frente a esta, y la a quo, resolvió mediante auto del 2 de noviembre de 2021 (ítem 07), NO REPONER el auto atacado y RECHAZAR la demanda, por lo que es claro, que la medida cautelar solicitada finalmente no fue ajustada conforme lo ordenado, por ende, la misma se entiende por no presentada.

Bajo las anteriores consideraciones, resulta evidente, que las pretensiones de la demanda no tienen vocación de prosperidad, luego se dispone a **CONFIRMAR** la sentencia absolutoria proferida en primera instancia.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 19 de enero de 2023 por el Juzgado 31º Laboral del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto, atendiendo los términos previstos en los artículos 40 y 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente



LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE
Magistrada



LUZ MARINA IBÁÑEZ HERNÁNDEZ
Magistrada



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Sustanciador

Radicación No. 36-2020-00335-01

Bogotá D.C., cuatro (04) de septiembre de Dos mil Veintitrés (2023)

DEMANDANTE: HIGINIO ALARCÓN QUINTERO
DEMANDADOS: COLPENSIONES
ASUNTO : APELACION PARTE DEMANDANTE

El Tribunal Superior de Bogotá por conducto de la Sala Laboral, desata el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado 36° Laboral del Circuito de Bogotá, el día 01 de febrero de 2023, en atención a lo dispuesto en el Artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

Los apoderados de las partes, presentaron alegaciones, atendiendo lo ordenado en auto del 03 de marzo de 2023, por lo que se procede a decidir de fondo, conforme los siguientes:

ANTECEDENTES

El señor **HIGINIO ALARCON QUINTERO**, instauró demanda ordinaria laboral contra **COLPENSIONES**, con el objeto de obtener sentencia condenatoria a su favor por los siguientes conceptos (folios 11-18 carpeta 1):

CONDENAS:

- 1. CONDENAR a COLPENSIONES** a reliquidar la pensión de invalidez, a partir del 1 de febrero de 2018.
- 2. CONDENAR** a la entidad de seguridad social, a pagar las diferencias pensionales generadas a partir del 1 de febrero de 2018, como consecuencia de la reliquidación.

3. **CONDENAR** a la entidad convocada a juicio a reconocer y pagar el retroactivo de la pensión de invalidez, causado desde el 1 de febrero de 2018 y el 15 de marzo de 2019
4. **CONDENAR** a COLPENSIONES, al pago de los intereses moratorios.
5. Costas procesales.

CONTESTACIÓN DEMANDA

COLPENSIONES dio contestación al escrito de demanda, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento que el afiliado recibió el pago derivado de incapacidades médicas por parte de la EPS MEDIMAS, hasta el 30 de junio de 2019, lo que conllevó a que el otorgamiento de la prestación pensional, lo fuera a partir del 1 julio de 2019. Propuso las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, entre otras. (folios 1-11 del cuaderno 07).

Mediante auto de fecha 26 de enero de 2022, el Juzgado de origen admitió el escrito de contestación, presentado por la entidad llamada a juicio.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO 36 LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, el 01 de febrero de 2023, profirió sentencia en el siguiente sentido:

“PRIMERO. ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, de todas y cada una de las pretensiones propuestas por el demandante.

SEGUNDO: DECLARAR probada las excepciones de inexistencia del derecho y la obligación, cobro de lo no debido e improcedencia de indexación e intereses moratorios propuestas por COLPENSIONES.

TERCERO: SIN COSTAS.

CUARTO: En caso de no ser apelada la presente sentencia, remítase al Superior para que se estudie el grado jurisdiccional de consulta.

RECURSO DE APELACIÓN

La **parte demandante** presentó recurso de apelación contra el fallo de primera instancia, indicando: *“para manifestarle que presento recurso de apelación contra la sentencia que el despacho acaba de proferir, su señoría presento recurso de apelación a la sentencia que acaba de proferir para que el honorable Tribunal del*

Distrito Judicial de Bogotá en su Sala Laboral modifique y revoque la sentencia, que su despacho acaba de proferir en el sentido, en lo que tiene que ver con el retroactivo y el disfrute de la prestación desde el primero de febrero de 2018 hasta marzo de 2019, al respecto para que los honorables magistrados, observen que en el presente proceso pues es evidente que si el afiliado se encontraba digamos en el goce de una incapacidad temporal, pues no podría de manera simultánea, tener las mesadas pensionales de la pensión por incompatibles, porque habría un doble pago sin embargo pues, el postulado normativo no ocurre este caso, o sea no se aplica en este caso ya que el subsidio por la incapacidad que percibió mi poderdante, no fue cancelado, solo fue cancelado solo, solo fue cancelado desde el 15 de marzo de 2019, es decir que, es una época posterior a la estructuración de la invalidez, de ahí que permanecen insolutas las mesadas anteriores, por esto su señoría o señores magistrados se debe analizar este asunto teniendo en cuenta pues, lo manifestado por el artículo 10 de la ley 100 del 93, el cual indica que el sistema general de pensiones, tiene el objeto de garantizar a la población un amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, invalidez y la muerte, pues señores magistrados basta que se estructure el estado en este caso fue primero de febrero de 2018, para que mi representado, pues tenga el derecho para que se le cancele la prestación pues esto en acatamiento del mencionado artículo 40 de la misma normatividad de la ley 100 de 1993, digamos que esa protección, es una protección constitucional a las personas que tienen una situación de discapacidad tal como el caso de mi representado, al respecto quiero citar lo que acaba de manifestar está citado en sentencia T-432 de 2011 y donde se tocó un caso similar, por eso es que resulta claro que los derechos de mi poderdante fueron transgredidos por la entidad de seguridad social, en la medida no fueron reconocidos estos derechos subrogados por la ley, así las cosas, la entidad debe pagar a mi poderdante las mesadas pensionales causadas de manera retroactiva, desde el primero de febrero de 2018 hasta marzo de 2019, ya que para dicha data, no se probó que existieran incapacidades en nombre de mi representada, es por estos argumentos su señoría que, presentó el recurso de apelación para que los honorables magistrados del distrito judicial de Bogotá, sala laboral modifiquen la sentencia que su despacho acaba de proferir y por el contrario acceda a la pretensión en el sentido de lo que apele que es el retroactivo de las mesadas pensionales desde el 1 de febrero de 2018 hasta marzo de 2019.”

CONSIDERACIONES

DE ORDEN FACTICO Y JURÍDICO:

La controversia del presente proceso se centra en determinar: **1.** Si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, a partir del 1 de febrero de 2018, fecha en que se estructuró la invalidez.

ANÁLISIS DEL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO PRESTACIONAL AL DEMANDANTE:

Sea lo primero indicar que por regla general las disposiciones legales que resultan aplicables para resolver la prestación pensional por invalidez corresponden a las que se encuentren vigentes a la fecha de estructuración de la condición de invalido; desarrollando así los principios de aplicación inmediata de la ley, así como del efecto retrospectivo que es inherente a la ley laboral; tal y como lo dispone el artículo 16 del CST.

Adicionalmente, el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, establece que la pensión de invalidez se comenzará a pagar, en forma retroactiva, desde la fecha en que se produzca el estado de invalidez. De igual manera, el artículo 10 del Decreto 758 de 1990, determinó:

“La pensión de invalidez por riesgo común, se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse en forma periódica y mensual desde la fecha en que se estructure tal estado. Cuando el beneficiario estuviere en goce de subsidio por incapacidad temporal, el pago de la pensión de invalidez comenzará a cubrirse al expirar el derecho al mencionado subsidio.”

Luego entonces es claro de lo anterior que, mientras el asegurado se encuentre recibiendo el subsidio por incapacidad temporal no puede percibir prestaciones derivadas de la invalidez, como son las mesadas pensionales, momento a partir del cual ya no procede el pago de las incapacidades, porque la acción protectora es asumida por otra acreencia, dada la nueva circunstancia que la causa – *la invalidez*-, siendo la razón por la cual el sistema de salud no contempla prestaciones económicas para los pensionados.

Así las cosas, realizadas las anteriores precisiones y al descender al asunto de marras, se encuentra debidamente probado que el día 11 de junio de 2019, la Junta Regional de Calificación del Meta, emitió dictamen estableciendo que el señor HIGINO ALARCON QUINTERO, tenía una pérdida de la capacidad laboral del 55.23% con fecha de estructuración el 1 de febrero de 2018 (expediente administrativo). Así mismo, está debidamente acreditado del certificado de incapacidad médica expedido por Medimas EPS en liquidación que, el

demandante entre el 15 de marzo de 2019 hasta el 13 de agosto de 2019, gozó de incapacidades (carpeta 16). De igual manera se probó que por Acto Administrativo SUB 210252 del 5 de agosto de 2019, COLPENSIONES, reconoció y pago pensión por invalidez, a partir del 1 de julio de 2019, en cuantía de \$7.348.625 (expediente administrativo).

En este orden de ideas, entiende esta Sala que la controversia se centra en determinar si el actor tiene derecho a gozar del retroactivo generado desde el 1 de febrero de 2018, fecha en que se estructura la invalidez y hasta el 15 de marzo de 2019, calenda en que empezaron las incapacidades -15 de marzo de 2019-

A efectos de resolver el cuestionamiento planteado, cabe indicar que la Sala de Casación Laboral en la sentencia SL 1562 de 2019, inicialmente adujo que el retroactivo generado con ocasión a la pensión de invalidez, cobijaba periodos que también hubiesen sido cubiertos por subsidios por incapacidades temporales, conllevando ello únicamente a descontar la suma percibida por incapacidad: *“De cara a lo establecido en el citado precepto, estima la Sala que el juez de apelaciones tampoco lo desconoció ni le dio un entendimiento erróneo, pues, por el contrario, al descontar del pago del retroactivo pensional los periodos de subsidios por incapacidad temporal, procuró armonizar lo establecido en el decreto enunciado con las restantes disposiciones de la Ley 100 de la 1993, que ordenan el reconocimiento de la prestación desde el momento de estructuración de la invalidez y salvaguardar el propósito indiscutible de auxilio.*

Sin embargo, nuestro alto Tribunal, cambio su postura con la sentencia SL 5170 de 2021 -reiterada en la providencia 3013 de 2022-, en el entendido que las mesadas se comienzan a pagar, de forma retroactiva, desde la data de la estructuración, pero siempre que con posterioridad a ella no se hubieren reconocido subsidios por incapacidad, continuos o discontinuos, evento en el cual se cancelará, solo a partir del momento en que expire el derecho a la última incapacidad: *“Teniendo en cuenta todo lo expuesto en líneas precedentes, la Sala considera necesario precisar su doctrina, en el sentido de señalar que cuando existen subsidios por incapacidad temporal, continuos o discontinuos, con posterioridad a la fecha de estructuración del estado de invalidez, las mesadas pensionales se comenzarán a pagar sólo a partir del momento en que expire el derecho a la última incapacidad, postura con la cual queda rectificada y delineada su posición con relación a criterios anteriores que le hubieren sido contrarios (SL1562-2019).*

En consecuencia, atendiendo el actual criterio de la Sala de Casación Laboral, el cual acoge esta instancia, por ser el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral, no hay lugar al reconocimiento del derecho pensional, ya que si bien entre

1 de febrero de 2018 y el 15 de marzo de 2019, el actor no percibió subsidio alguno por incapacidad, si así desde el 15 de marzo hasta el 13 de agosto 2019, por lo que con independencia de si la incapacidad fue continúa o discontinua, el disfrute del beneficio pensional solo iniciaba a partir del momento en que expiró la última, es decir, desde el 14 de agosto de 2019, empero COLPENSIONES, procedió a reconocerla inclusive con anterioridad, esto es, desde el 1 de julio de 2019, data que no puede ser modificada pues haría mas gravosa la situación del único apelante.

Finalmente, cabe mencionar que la sentencia de tutela citada por el recurrente -T 432 de 2011- además de surtir efectos interpartes, nótese que el tema tratado fue el estado o estructuración de la invalidez, cuando se configura una enfermedad, congénita, crónica o degenerativa.

Los argumentos expuestos, resultan suficientes para CONFIRMAR la sentencia de primera instancia.

COSTAS SEGUNDA INSTANCIA:

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ en su SALA TERCERA DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 1 de febrero de 2023, por el Juzgado 36° Laboral del Circuito de Bogotá, según se expuso.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto, atendiendo los términos previstos en los artículos 40 y 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Ponente



LUZ MARINA IBÁÑEZ HERNÁNDEZ



LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE

EXPEDIENTE DIGITAL: [11001310503620200033501](#)