



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

WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO
Proceso: 110013105002201500993-01

En Bogotá D.C., hoy treinta y uno (31) de agosto de 2020, fecha y hora previamente señalada en auto anterior, el suscrito se constituye en audiencia pública en asocio de los Dres. Luis Carlos González Velásquez y Miller Esquivel Gaitán,

TEMA: Contrato realidad (salarios, prestaciones, indemnizaciones)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia proferida el 21 de junio de 2018 por el Juzgado Segundo (2) Laboral del Circuito de Bogotá D.C, dentro del proceso ordinario laboral promovido por JUAN ALEXIS GUEVARA LOPEZ en contra de SU TAXI SAS.

ANTECEDENTES

JUAN ALEXIS GUEVARA LOPEZ promovió demanda ordinaria laboral en contra de SU TAXI SAS para que previa declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo vigente entre el 1° de octubre de 2011 y el 16 de abril del 2013, sea condenada al pago de salarios, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, prima de servicios, aportes a pensión indemnizaciones por el no pago de prestaciones y por la no consignación a las cesantías y la reparación integral de daños y perjuicios, costas del proceso y lo que resulte probado ultra y extra petita. Como fundamento material de sus pretensiones, sucintamente indicó que, laboró para la demandada desde el 1° de octubre del 2011 hasta el 26 de abril del 2013, desempeñando el cargo de conductor de taxi, devengando un salario de \$1.000.000 mensuales, celebrando contrato de arrendamiento de vehículo pero acordando la índole del trabajo, el sitio donde se iba a realizar, la cuantía, la forma de remuneración y su duración, de domingo a domingo sin derecho a descanso remunerado; precisando que la demandada no le canceló los salarios ni las prestaciones sociales, aportes a la seguridad social y aportes parafiscales,

presentando renuncia al cargo el 26 de abril de 2013 (fls 1, 2 y escrito de subsanación fls 23-24)

CONTESTACIÓN

Notificada en legal forma del libelo, la demandada dio contestación con escrito de folios 36 a 39 y 45 a 53 en donde se opuso a la totalidad de las pretensiones aceptó los hechos con la falta de pago de salarios, prestaciones y aportes a seguridad social, negando los demás y propuso las excepciones de cobro de lo no debido, inexistencia de las obligaciones y buena fe. En su defensa adujo que el contrato de arrendamiento no genera subordinación, horario, remuneración ni vinculación laboral, desarrollando el demandante el mismo a su beneplácito, sin faltar a la responsabilidad de una cuota pactada sobre el mencionado contrato de arrendamiento equivalente a la suma de \$93.000 diarios.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 21 de junio de 2018, el Juzgado Segundo (2) Laboral del Circuito de Bogotá, absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, declaró probada la excepción de inexistencia de obligación y condenó en costas al actor en la suma de un (1) SMLMV.

RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la anterior determinación la apoderada del actor interpuso recurso de apelación¹, insistiendo en que se evidenciaron los elementos del

¹ "Su señoría, muchas gracias, me permito en esta instancia presentar recurso de apelación contra la decisión que se acaba de proferir, en el siguiente sentido: Que efectivamente se evidenciaron los elementos del contrato de trabajo como lo es el de la subordinación, uno de los elementos principales de este, el de la subordinación es el cumplimiento de un horario y tanto con la prueba arrimada por el demandante como por la demandada, esto es el contrato que se dibuja como contrato civil, se manifiesta que el trabajador debía cumplir con un horario de 9 a 4 pm, así como se reitera con los testimonios y los interrogatorios llevados a cabo. Del salario, este se generaba cumpliendo con las obligaciones impuestas y que las partes en el contrato suscrito estuvieron de acuerdo con las condiciones del mismo, esto sería la forma de ingreso. Las obligaciones impuestas no estaban puestas a voluntad del trabajador demandante, este debía cumplirlas y tan es así que de no hacerlo se le imponían sanciones por dicho incumplimiento. La relación debía ser personal, en los interrogatorios como en el testimonio se evidenció que la única persona que podía conducir el vehículo que estaba a cargo del trabajador demandante era quien suscribía el contrato de trabajo, que la actividad además que desarrollaba el trabajador era misional de la empresa para la cual fue contratado. Entonces retomo lo dicho en alegaciones teniendo en cuenta que además no se tuvo en cuenta o a pesar de que se manifestó que efectivamente se debían tomar como ciertos los hechos objeto de discusión por la inasistencia en todas las audiencias de la parte demandada, desdibujándose la relación laboral de un contrato civil como es el de arrendamiento, ambas partes

contrato de trabajo como el de la subordinación, pues cumplió un horario de 9 a 4 pm como se constata con los testimonios y los interrogatorios; el del salario que se generó por el cumplimiento de las obligaciones impuestas que en caso de no ser atendidas imponían sanciones, además de la labor personal, pues el era el único que podía conducir el vehículo. A lo que se suma que se tuvieron por ciertos los hechos objeto de discusión por la inasistencia a todas las audiencias de la parte demandada, desdibujándose así el contrato civil de arrendamiento, estando sometido a las circunstancias que le imponía la demandada so pena de quitarle el vehículo y sancionarlo económicamente, por ejemplo hacer firmar al trabajador letras en blanco, depósito, ahorros no devueltos.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Una vez corrido el traslado de ley, no hubo pronunciamiento de las partes en el término concedido.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se procede a resolver el recurso de alzada previas las siguientes

CONSIDERACIONES

El litigio gira en torno a establecer si entre las partes existió una relación laboral regida por un verdadero contrato de trabajo en virtud del cual el demandante prestó sus servicios personales y subordinados para la sociedad SU TAXI SAS; en consecuencia, le asiste derecho en el reclamo de sus acreencias.

DE LA EXISTENCIA DE CONTRATOS DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO

El Código Sustantivo de Trabajo, artículo 22, define el contrato de trabajo como:

acuerdan y suscriben en el mismo que cuando se trata de un contrato civil se habla de una igualdad de condiciones, en este caso, el trabajador estaba sometido a las circunstancias que le impusiera la empresa demandada. Se denota entonces una desventaja por una de las partes, este es el trabajador donde en primera medida la demandada incumplió con todas sus obligaciones legales como es el pago de seguridad social, horas extra, recargo, imponiéndole al trabajador una serie de obligaciones que de no cumplir acarrearán una desvinculación al quitarle al vehículo como también ya se mencionó una serie de sanciones económicas siendo una conducta abiertamente ilegal, por ejemplo hacer firmar al trabajador letras en blanco, depósito, ahorros no devueltos. Entonces con ello efectivamente como se manifestó se evidencia un estado de desventaja del trabajador frente al contratante y por ello no se puede hablar de un contrato civil porque no están en igualdad de condiciones. Se evidencia los elementos del contrato de trabajo, y por ello se recurre a la demanda ordinaria para que se procediera hagan las pretensiones de la misma por lo cual solicito, su señoría, se conceda el recurso de apelación en esta instancia presentado y sustentado para que en segunda instancia se revoque la decisión.”

“aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.”

A su vez, el artículo 23, subrogado por el artículo 1° de la Ley 50 de 1990, definió que sus elementos son: **a.) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b.) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y c.) el salario como retribución del servicio.**

De otra parte, el artículo 24 del mismo ordenamiento, establece una ventaja probatoria a favor del demandante, en el sentido de presumir que toda relación de trabajo, se encuentra regida por un contrato de trabajo, por lo que se encuentra a cargo de la parte actora, **la demostración de la prestación continua del servicio**, para que se traslade la obligación al llamado a juicio de probar con hechos contrarios a los presumidos, que la relación laboral que lo unió con la demandante, no estuvo regida por un contrato de trabajo.

En tratándose de esta presunción ha sido criterio reiterado por la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral que: *“...Ciertamente, al que invoca la existencia del contrato de trabajo le corresponde demostrar la prestación personal del servicio, así se favorece de la presunción del artículo 24 del CST. Pero si el demandado, al oponerse a la existencia del contrato de trabajo, acredita que aquella se prestó en forma esporádica y sin continuidad, puede conllevar a que la presunción se dé por desvirtuada, si desaparece el segundo elemento del contrato de trabajo, consistente en «La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador».* (CSJ SL362-2018, Radicación N.° 53801 del 21 de febrero de 2018 M.P Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.).

De tal suerte, una vez examinado el material probatorio que milita en el expediente, el cual se contrajo, de una parte, a la documental contentiva del contrato de arrendamiento de vehículo celebrado entre las partes (fl 15-16 y 41-42), la renuncia al mismo junto con el preaviso (fls 17-18), certificados y memorando expedidos por TAXEXPRESS SA y SU TAXI SAS (fls 19, 43-45), comprobante único de recaudo No. 00066167 (fl 20), una letra de cambio aceptada por el actor (fl 40*), y la Tarjeta de Control de taxi a nombre del (fl51); y de otra, a la prueba declarativa consistente en el interrogatorio de parte rendido por el señor JUAN ALEXIS GUEVARA LOPEZ y los testimonio de AUGUSTO CASTELLANO RUIZ y VICTOR ALFONDO MENDEZ VARGAS, es dable concluir que si bien se halla demostrada la prestación personal del servicio, lo cierto es que no aconteció lo mismo con las condiciones de tiempo, modo y lugar, pues fue nugatoria la actividad probatoria desplegada por el promotor de esta actuación en tal sentido.

Es así como que de la referida documental, ninguna da cuenta de la manera en la que el señor JUAN ALEXIS GUEVARA LOPEZ prestaba sus servicios personales como taxista, siendo que lo que se lee en el referido contrato es que la empresa SUTAXI SAS le entregó a aquél, a título de arrendamiento, el vehículo de placas VDH 794 por el cual la empresa recibió en contraprestación la suma inicial de \$400.000 y en adelante un producido de \$93.000 más \$2.000 de ahorro para un total de \$92.000, que debía entregar en las oficinas de la empresa dentro del horario estipulado, prohibiendo el subarriendo del vehículo, entre otras condiciones contractuales, no pactando las partes en dicho escrito o cualquier otro el cumplimiento de horario o la forma en la que el conductor debía realizar la actividad, con la salvedad que los ingresos del vehículo no eran de propiedad de la empresa, dependiendo el valor del tiempo que realmente le dedicara el conductor. contrato que estuvo vigente entre el 24 de noviembre de 2011 hasta el 22 de febrero de 2013.

Entre tanto, al rendir su interrogatorio de parte el demandante confesó que ejecutó su labor como conductor de taxi de servicio público desde agosto de 2011 hasta abril de 2013, que con los vehículos de placas VEX561 y SXO779, entregaba el producido diario de \$92.000 a las 4:00pm, en adelante hasta las 10 u 11 de la noche continuaba trabajando para hacerse su sueldo; producido sobre el que no ejercía ningún control la empresa, el vehículo era administrado por el señor GREGORIO CASTAÑEDA, quien supone era el propietario del vehículo y era quien le daba las ordenes, debiéndose reportar todos los días; que decidió terminar el contrato para cumplir con los 10 días de preaviso que exige la empresa porque no alcanzó a cumplir con la cuota del producido diario del carro y llegó tarde por lo que le quitaron las llaves del carro, no se le exigía que estuviera afiliado a la seguridad social suma independiente a la del producido, siendo que el aporte era para asegurar los daños que pudiera sufrir el vehículo en el transcurso de la jornada, y si no llevaba el producido la sanción era de una multa equivalente a cinco mil pesos (\$5.000) por la demora; el mantenimiento del vehículo corría por cuenta de la empresa los días de pico y placa, que debía aportar por ciertos daños ocasionados al vehículo si estos ocurrían por su culpa, él era quien asumía los costos de la gasolina, que el pago se hacía si trabajaba o no trabajaba el vehículo, sin que pudiera asignar un reemplazo, sus ingresos mensuales ascendían a \$1.700.000 o \$1.800.000 sucios, que la administradora ESPERANZA CASTAÑEDA, hermana del representante legal de la empresa, GREGORIO CASTAÑEDA, le llamaba la atención si entregaba sucio el vehículo, si quería descansar debía hacerlo por cuenta propia y haciendo los aportes del vehículo de noventa mil pesos y que le subieron al producido al final del contrato, que pagó cien mil pesos (\$100.000) de producido y cuatro mil (\$4.000) de aportes, pero nunca registro multas ni la retención de los vehículos, que cuando había pico y

placa llevaba el carro al mantenimiento y no se le cobraba producido porque estaba en mantenimiento el vehículo en el taller de la empresa, que a veces debía aportar al administrador \$100.000 para que le dieran mejor máquina para trabajar, solicitud que hacía de manera verbal, podía utilizar el vehículo para asuntos personales pero dentro de la ciudad, empezó con un ahorro de dos mil pesos y terminó con un ahorro de cuatro mil pesos, que al entregar el producido se le expedía un recibo especificando el valor y la labor, que no tuvo comparendos, que no le fueron devueltos sus ahorros y que le fue expedida certificación por parte de la empresa en la que no precisó el tipo de contrato que tenía.

Declaración en la que claramente se evidencia que su relación diaria con la empresa se limitaba a la de la entrega del producido lo cual realizaba a las 4:00pm, así como su obligación de llevar a mantenimiento el vehículo los días de pico y placa no reportando producido esos días, pudiendo disponer de su horario para realizar la labor de conductor y disponer del rodante para sus asuntos personales, y si bien refiere llamados de atención, los mismos, según su propio dicho se limitaron a la entrega del vehículo debidamente aseado, sin indicar con qué frecuencia o en que consistieron como tampoco si tuvieron alguna otra consecuencia como una multa, suspensión, etc.

Modo en el que desarrollo la labor de conductor de la que los testigos tampoco brindaron detalles al punto que el señor **AUGUSTO CASTELLANOS RUIZ**, amigo desde 2011 del demandante y también conductor de taxi en SU TAXI S.A., relató que laboró con dicha sociedad hasta el año 2012 mientras que ALEXIS continuó hasta el año 2013, razón por la que sabe y le consta que se debía entregar a diario la suma de \$90.000 cuyo horario para hacerlo iba hasta las 4:00pm o de lo contrario se le cobraría una multa la que de no pagarse generaba el retiro de las llaves del carro, no se tenía contacto con el propietario del vehículo sino con la administradora; después de las 4:00pm lo producido era para ellos y por ello laboraba hasta las 10 u 11 de la noche y era un aproximado de \$1.600.000 y \$1.800.000 y el cuándo el carro estuviera en el taller se debía de todas formas pagar el producido, sin que la empresa les pagara la seguridad social ni prestaciones sociales. A su vez, el señor VICTOR ALFONSO MUÑOZ VARGAS, amigo del demandante hace más de 10 años, comentó que también contrató con su SUTAXI como en 2011 o 201, fecha para la que JUAN ALEXIS ya estaba vinculado y permaneció hasta 2013; coincidiendo en informar que la obligación como conductor era la de cumplir con un producido diario de \$90.000 aproximadamente el cual debía entregarse dentro del horario específico de 9:00 am a 4:00pm y el no hacerlo generaba que lo llamaran o se impusieran multas por \$5.000, sin la posibilidad de colocar remplazo y así el vehículo presentara fallas se tenía que cumplir con el producido, salvo los días de pico y placa en los

que el vehículo se llevaba al taller para mantenimiento, siendo la señora ESPERANZA quien realizaba los llamados de atención y que no les pagaron seguridad social ni prestaciones sociales.

Ahora bien, aun cuando la conducta procesal desplegada por la demandada le comportó hacerse acreedora a las sanciones previstas en la ley, ello al no comparecer a la audiencia de conciliación realizada el 14 de agosto de 2017, ni a la que debía absolver interrogatorio de parte surtida el 26 de febrero de 2018, esto es, presumiendo ciertos los hechos de la demanda, al tratarse dicha presunción de las que pueden ser desvirtuadas a través de cualquier medio probatorio idóneo, al haber demostrado la demandada la existencia del contrato de arrendamiento celebrado entre las partes, cuyas condiciones de ejecución fueron ratificadas tanto por el demandante como por los testigos y demás prueba documental, bien puede decirse que se encuentra desvirtuada la presunción establecida en el artículo 24 del CST, que surge con la demostración de la prestación personal del servicio del actor para con la empresa demandada.

En efecto, del acervo probatorio antes analizado es fácil es colegir que el actor no satisfizo el presupuesto mínimo e indispensable de prestación de servicios a la demandada en los términos por él indicados, para que operara en su favor la presunción contemplada en el artículo 24 del CST y se trasladara a ésta la carga probatoria respecto a las condiciones en que el contrato laboral se ejecutó, en tanto las solas manifestaciones que en tal sentido efectuó se muestran insuficientes para los anotados propósitos, al soportar la carga de la prueba de que trata el artículo 167 del CGP, aplicable al procedimiento laboral por autorización de los artículos 40, 48 y 145 del CPTSS. Carga probatoria de la que se ha ocupado la doctrina asentada de la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, al precisar que no debe creerse que todo aquel que se presente a alegar judicialmente el contrato laboral como fuente de derechos o causa de obligaciones a su favor, nada tiene que probar y le basta afirmar la prestación de un servicio para que se configure una relación de trabajo, como lo serían la fecha de ingreso y retiro, salario, cargo, jornada etc, y así lo ha determinado el Tribunal de cierre en decisión No. 36549 de agosto 5 de 2009 MP Luis Javier López Osorio, cuando señaló:

"Esta presunción no significa que el demandante quede relevado de otras cargas probatorias. Le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta reclamación de derechos, como por ejemplo el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementarios si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización de la terminación del vínculo, entre otros..."

Por lo anterior deberá confirmarse la decisión absolutoria impartida en primera instancia, en tanto todas y cada una de las demás pretensiones del libelo genitor dependían de la declaratoria del contrato de trabajo.

Las costas correrán a cargo de la parte demandante dadas las results del recurso, las de primera se confirman.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley


RESUELVE

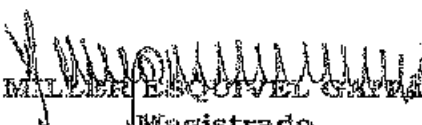
PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida el 21 de junio de 2018 por el Juzgado Segundo (2) Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

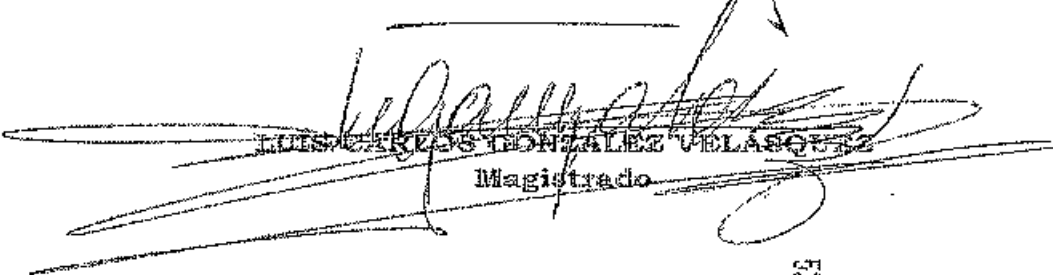
SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la parte actora. Inclúyase como agencias en derecho la suma de \$200.000. las de primera se confirman.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GUEVARA
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado

ESD 781720 PM 3:00

138-3914-00001



000000

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

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado ponente

RECIBIDO POR

20 NOV 17 PM 12:35

SECRETARÍA DE SALUD

AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO
Expediente: Rad. 110013105006201700013-01

En Bogotá D.C., hoy 10 de septiembre de 2019, fecha y hora previamente señalada en auto anterior, el suscrito se constituye en audiencia pública con asocio de los Dres. Miller Esquivel Gaitán y Luis Carlos González Velásquez,

TEMA: Nulidad de traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad - afiliación en régimen de prima media y pensión de vejez.

Entonces, procede el Tribunal a escuchar resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante en contra de la sentencia de primera insta proferida el 21 de junio de 2018 por el Juzgado Sexto (6) Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral que instauró la señora **YAMILE ABELLA CASTRO** en contra de **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCIÓN S.A y COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS** como quiera que ya fueron escuchadas las alegaciones de las partes

ANTECEDENTES

YAMILE ABELLA CASTRO pretende se declare inválido su traslado de régimen a la AFP COLMENA hoy ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCIÓN S.A., por cuanto se había dejado transcurrir el tiempo mínimo exigido por el artículo 15 del Decreto 692 de

1994 y el artículo 13 de la ley 100 de 1993, debiendo por tanto la AFP PORVENIR trasladar la totalidad de aportes de la cuenta de ahorro individual junto con sus rendimientos a COLPENSIONES por el proceso de no vinculados, declarándose igualmente que se encuentra válidamente vinculada al RPM administrado por COLPENSIONES y al acreditar ser beneficiaria del régimen de transición tiene derecho a que se le reconozca la pensión de vejez, por lo que se ha de ordenar a COLPENSIONES registrar en su sistema de información que la afiliación al RAIS había sido inválida y proceder a reconocerle la pensión en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 por remisión del artículo 36 de la ley 100 de 1993, junto con los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la misma ley, lo ultra y extra petita y las costas procesales.

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que nació el 24 de septiembre de 1958, efectuó aportes al ISS hoy COLPENSIONES desde el 1 de diciembre de 1978 hasta el 4 de marzo de 1990, al 1º de abril de 1994 no estaba afiliada a ninguna administradora, el 16 de agosto de 1994 se afilió al ISS y el 11 de junio de 1997 se afilió a la AFP COLMENA, en 1999 se afilió a COLFONDOS y en febrero de 2008 a PORVENIR, por lo que el 3 de noviembre de 2016 le solicitó a ésta última la anulación y a COLPENSIONES el 3 de noviembre de 2016 pero le fue imposible obtener el mismo, aunque es beneficiaria del régimen de transición (fls 3-7)

CONTESTACIÓN

Notificadas las demandadas dieron contestación así:

PORVENIR S.A en escrito de folios 106-112, se opuso a todas las pretensiones, negó la mayoría de los hechos o manifestó no constarle salvo los relacionados con la edad y su reclamación. Propuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de obligaciones laborales de tracto sucesivo, enriquecimiento sin causa y la genérica.

COLFONDOS mediante escrito de folios 129 a 134, se opuso a todas las pretensiones, negó la mayoría de los hechos o manifestó no constarle salvo los relacionados con su afiliación a todos y cada uno de los fondos. Propuso las excepciones de validez de la afiliación a COLFONDOS, solución de múltiple vinculación al RAIS, buena fe y la genérica.

PROTECCIÓN S.A S.A., En escrito de folios 135 a 141 se opuso a todas las pretensiones, únicamente aceptó el hecho de la edad y la afiliación a COLPENSIONES así como las cotizaciones, negando los demás o manifestando no constarle, y propuso las excepciones de declaración de manera libre y espontánea del demandante al momento de la afiliación a la AFP, buena fe por parte de PROTECCIÓN S.A y la genérica.

COLPENSIONES en escrito de folios 147 a 158 se opuso a todas las pretensiones, negó la mayoría de los hechos o manifestó no constarle salvo los relacionados con su edad y la afiliación y cotización al ISS aclarando que los aportes fueron de forma ininterrumpida desde el 1 de diciembre de 1978 hasta el 15 de diciembre de 1994. Propuso las excepciones de Buena fe de COLPENSIONES, prescripción, cobro de lo no debido, carencia de

causa para demandar, inexistencia de intereses moratorios, inexistencia del derecho reclamado y la genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 21 de julio de 2018, el Juzgado Sexto (6) Laboral del Circuito de Bogotá resolvió, absolver a las demandadas de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, y condenó en costas a la demandante.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la **demandante** interpuso recurso de apelación para que sea revocada en su integridad la sentencia por cuanto la afiliación efectuada el 11 de junio de 1997 al RAIS fue inválida, toda vez que no se cumplió con el término legal establecido para dicho traslado, y si bien es cierto que estaba afiliada al ISS también lo es que para el 1º de abril de 1994 no se encontraba realizando cotizaciones a dicho instituto, pues cotizó desde 1978 hasta el 4 de marzo de 1990, siendo su último empleador la empresa PROQUINAL LTDA, y solo hasta el 16 de agosto de 1994, con posterioridad al entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, se afilió al ISS hoy COLPENSIONES, debiéndose acoger por consiguiente los argumentos de la sentencia 21898 de 2004, para efectos de la selección de régimen de pensiones. De ahí que para la entrada en vigencia del sistema de pensiones no se encontraba afiliada al RPM, y respecto a las múltiples vinculaciones la CSJ también ha dicho que está prohibida. Por lo anterior, al encontrarse acreditado que ella era beneficiaria del régimen de transición insiste en la declaratoria de la invalidez del traslado al RAIS y se ordene la devolución de los rendimientos a COLPENSIONES y se otorgue la pensión.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se procede a resolver la alzada previas las siguientes...

CONSIDERACIONES

Como quiera que punto álgido de la alzada se contrae a determinar si para el 11 de junio de 1997 había o no transcurrido el término de tres (3) años previsto en la ley para que la demandante pudiera trasladarse de régimen, y sobre esa base determinar si la afiliación al RAIS efectuada en esa fecha es o no inválida, en virtud del principio de limitación y congruencia (artículo 66A del CPL y SS), la Sala contraerá su pronunciamiento a dicha situación, y en caso de establecerse que fue inválida, a resolver sobre el derecho a la pensión de vejez.

DEL TRASLADO ENTRE REGIMENES PENSIONALES - DIFERENCIAS ENTRE AFILIACIÓN Y VINCULACIÓN

Sea lo primero precisar que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 12 y 13 de la Ley 100 de 1993, el Sistema General de Pensiones está compuesto por dos regímenes solidarios excluyentes pero que coexisten, a saber: Régimen Solidario de Prima Média con Prestación

Definida y Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, cuya afiliación a cualquiera de los dos es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes, afiliación que debe ser libre y voluntaria al momento de la vinculación o del traslado, destacando el citado artículo 13 en su literal e) original, que los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran quienes sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada 3 años, contados a partir de la selección inicial, en la forma que señale el gobierno nacional; término este último que a partir de 2003 fue modificado a 5 años por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, y adicionado en el sentido de que después de un (1) año de la vigencia de dicha ley, el afiliado no podría trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

A su vez, el Decreto 692 de 1994, en cuanto a la selección, afiliación y vinculación a cualquiera de los regímenes enseña en su artículo 11 que, la selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar. La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado. Tratándose de trabajadores con vinculación contractual, legal o reglamentaria, la selección efectuada deberá ser informada por escrito al empleador al momento de la vinculación o cuando se traslade de régimen o de administradora, con el objeto de que éste efectúe las cotizaciones a que haya lugar. Quienes decidan afiliarse voluntariamente al sistema, manifestarán su decisión al momento de vincularse a una determinada administradora, y cuando el afiliado se traslade por primera vez del régimen solidario de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad en el formulario deberá consignarse que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones. Además, quienes al 31 de marzo de 1994 se encuentren vinculados al ISS, pueden continuar en dicho instituto, sin que sea necesario el diligenciamiento del formulario o comunicación en la cual conste su vinculación. Igual tratamiento se aplicará a los servidores públicos que se encuentren afiliados a una caja, fondo o entidad del sector público mientras no se ordene su liquidación. En estos casos, no es aplicable la prohibición de traslado de régimen antes de 3 años a que se refiere el artículo 15 del presente Decreto, y en consecuencia podrán ejercer en cualquier momento la opción de traslado. Mientras que en el artículo 13 expresamente contempla lo siguiente: **"PERMANENCIA DE LA AFILIACION.** La afiliación al sistema general de pensiones es permanente e independiente del régimen que seleccione el afiliado. Dicha afiliación no se pierde por haber dejado de cotizar durante uno o varios períodos, pero podrá pasar a la categoría de afiliados inactivos, cuando tenga más de seis meses de no pago de cotizaciones."

Adicionalmente, los artículos 15 y 17 de dicho decreto enseñan que una vez efectuada la selección de uno de cualquiera de los regímenes pensionales, mediante el diligenciamiento del formulario, los afiliados no podrán trasladarse de régimen, antes de que hayan transcurrido tres años contados desde la fecha de la selección anterior, y si el traslado se produce del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima

media con prestación definida, se le acreditarán en este último el número de semanas cotizadas en el primero y se transferirá el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos y el bono pensional cuando sea del caso; estando prohibida la múltiple vinculación, sin embargo, cuando el afiliado cambie de régimen o de administradora antes de los términos previstos, será válida la última vinculación efectuada dentro de los términos legales. Las demás vinculaciones no son válidas y se procederá a transferir a la administradora cuya afiliación es válida, la totalidad de saldos, en la forma y plazos previstos por la Superintendencia Bancaria.

Del ordenamiento en cita es dable concluir entonces, de una parte, que cuando se habla de selección de régimen éste solamente puede entenderse con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, toda vez que antes de dicha fecha no existía tal posibilidad puesto que el único existente era el administrado por los Seguros Sociales en el sector privado; así mismo, que afiliación y vinculación son conceptos diferentes, puesto que el primero de ellos puede darse siendo cotizante activo o inactivo y guarda directa relación con el Sistema propiamente considerado como tal, mientras que el segundo requiere de la elección u opción del afiliado y, en ese orden, alude al Régimen de su escogencia; y por último, que cuando no habían transcurrido tres años entre una y otra vinculación (a partir de 2003 de 5 años), la primera de tales afiliaciones es la válida, toda vez que si se presenta una múltiple afiliación, no puede ser válida la última si no se realiza dentro de los términos previstos en la ley, lo que de suyo impone que al determinarse la verdadera a ella se deben transferir los saldos.

Así las cosas, por supuesto que en el presente asunto es necesario determinar si para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 la demandante era una afiliada activa o inactiva, en la medida que el mismo ordenamiento condiciona los requisitos de elección y vinculación sobre esa circunstancia, ya que de encontrarse activa no era presupuesto necesario celebrar nueva afiliación al régimen de prima media al que se encontraba efectuando cotizaciones a través del diligenciamiento de formulario o comunicación en la cual constara su vinculación, y por tanto no le era aplicable la prohibición de traslado de régimen antes de 3 años pudiendo ejercer en cualquier momento la opción de traslado; no obstante, si era afiliada inactiva para ese entonces, la opción de elección de régimen se mantuvo latente y, sobre esa base, al comenzar nuevamente a cotizar bien podía escoger de manera libre si permanecía en el régimen de prima media al cual se encontraba afiliada, o si por el contrario elegía el RAIS, sin que por tanto pueda entenderse como elección la realizada con anterioridad a la entrada en vigencia de la referida ley, por la potísima razón que así la norma no lo contempla.

Sobre el particular tuvo la oportunidad de pronunciarse la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en varias oportunidades, entre ellas, en la sentencia 39772 del 5 de octubre de 2010 M.P Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez, en la que en precisó en un caso de características similares a las aquí debatidas lo siguiente:

“Además, debe decirse que no cabe entender que el trabajador hubiere seleccionado régimen de pensiones desde el 8 de abril de 1985, como lo entendió el Tribunal, cuando aún no había entrado en

vigencia el nuevo sistema general de pensiones y, por lo tanto, ni siquiera existía opción de régimen pensional a escoger, ya que el único existente era el administrado por los Seguros Sociales en el sector privado.

Para el 1 de abril de 1994, cuando entró a regir el sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 con sus dos regímenes de pensiones, el de prima media con prestación definida y el de ahorro programado, no puede decirse que JULIO CÉSAR RESTREPO RIVAS, ya había seleccionado uno de ellos, pues en ese momento no se encontraba activo en el sistema. Sólo es a partir del 7 de noviembre de 1995, cuando se vinculó nuevamente al ISS, en vigencia de la Ley 100 de 1993, que puede decirse, para efectos de lo previsto en el literal e del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 que hizo su "selección inicial", por lo que solo podía cambiarse de régimen pensional pasados los tres años a que se refiere la norma, esto es, después del 7 de noviembre de 1998 y, como quiera que lo hizo el 31 de enero de 1996, dicha afiliación no cumple con las condiciones y requisitos legales, por lo que no podía producir los efectos previstos en la ley, conforme a lo ya visto."

A su vez, en la sentencia del 7 de mayo de 2019, SL 1828-2019 Radicado 65680, M.P Dra. Ana María Muñoz Segura, al referirse a la definición y alcance de la multiafiliación, luego de citar expresamente el contenido del Artículo 17 del Decreto 692 de 1994, precisó:

"...De su lectura, se colige que la multivinculación se configura cuando el afiliado se trasladó entre regímenes pensionales (del RPM al RAIS o viceversa), por fuera del término otorgado por la ley para tales fines. Lo anterior, trayendo como consecuencia que se deberá tomar como válida, únicamente, la última afiliación que se hizo respetando los periodos concedidos para ello.

*Así las cosas, se tiene que los artículos 11 y 15 del Decreto 692 de 1994 previeron dos escenarios posibles y en los cuales se fijaron los plazos para la procedencia del traslado: (i) en el caso en el que los afiliados estuvieran vinculados al ISS al 31 de marzo de 1994, podían continuar automáticamente suscritos en dicha entidad y cambiarse en cualquier tiempo; y (ii) en el evento en que **hubieran hecho su selección inicial a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, podían trasladarse solo después de haber transcurrido 3 años de conformidad con el artículo 15 de la norma suscitada, el cual se modificó posteriormente a 5 años según lo consagrado en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003.** (resaltado y subrayas propio de la Sala fuera del texto original)*

En tal orden de ideas, una vez revisadas las pruebas que militan en el cartulario, de cara al ordenamiento que regula el asunto y el precedente jurisprudencial traído a colación, razón le asiste a la censura cuando señala que es inválido el traslado al RAIS de la señora YAMILE ABELLA CASTRO efectuado el **11 de junio de 1997** con la AFP COLMENA hoy PROTECCIÓN S.A que se mantuvo hasta el 30 de junio de 1999 (fl 142) y de contera los que le siguieron con COLFONDOS el 30 de junio de 1999,

luego con HORIZONTE el 12 de junio de 2007 y con PORVENIR el 1 de enero de 2014, según historial de vinculaciones obrante a folios (fls 114 a 116), y formularios de vinculación (fl 113), ello considerando que para el 1º de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la ley 100 para su caso, no se encontraba como afiliada activa en el régimen de prima media administrado por el ISS, ya que desde el 4 de marzo de 1990 había dejado de cotizar, retomando nuevamente su vinculación al sistema general de pensiones y, particularmente con el régimen de prima media con prestación definida, tan sólo hasta el **16 de agosto de 1994** con el empleador Asociación de Bachilleres Bartolino, como se constata en el resumen de semanas cotizadas por el empleador expedido por COLPENSIONES obrante a folios 162 y 163, circunstancia que así vista comportaba la posibilidad de trasladarse otra vez de régimen a partir **del 16 de agosto de 1997**, esto es, pasados los tres años contemplados en la norma, los que al no haber transcurrido entre la vinculación al ISS y la vinculación a la AFP, como quedó visto, comportan la dicha declaración, al haberse presentado entre una y otra tan sólo 2 años, 10 meses y 25 días.

En esas condiciones ha de revocarse la decisión de la A quo y por tanto se adentra este Colegiado al estudio de las demás súplicas.

DE LA PENSIÓN DE VEJEZ - REGIMEN DE TRANSICION

Como quiera que se solita el pago de la pensión en los términos del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, bajo la premisa de que la demandante es beneficiaria del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, se remite la Sala a dicho ordenamiento así:

No existe duda en el presente asunto que la señora YAMILE ABELLA, nació el 24 de septiembre de 1958, de conformidad con la copia de la cédula de ciudadanía visible a folio 17, por lo que para el 1 de abril de 1994 contaba con más de 35 años de edad, siendo a todas luces evidente que gozaba del precitado régimen de transición pensional, sin embargo, este beneficio fue supeditado con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, cuyo parágrafo transitorio 4º, indicó que el régimen de transición pensional establecido en la Ley 100 de 1993, no podría extenderse más allá del **31 de julio de 2010**, excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, tenían cotizadas al menos **750 semanas** o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del citado Acto Legislativo, 25 de julio de 2005, a los cuales se les mantendría el régimen hasta el año 2014.

A folios 162 a 163, 23 a 27 y 114 a 121 del expediente, aparece reporte de semanas cotizadas expedido por COLPENSIONES y por PORVENIR, en el que se verifica que la demandante cotizó entre el 1º de diciembre 1978 y el 25 de julio de 2005, alrededor de 1.043.14 semanas, incluidas aquellas que reportan pago en proceso de verificación por parte de COLPENSIONES, ya que no es dable desconocer dichas semanas al existir plena certeza de su pago y período reportado, máxime cuando han transcurrido más de dos años desde la expedición de ese resumen de semanas con lo cual el aludido proceso de verificación ya debería estar superado y, en todo caso, la administradora cuenta con la posibilidad de

adelantar las gestiones de cobro que estime convenientes para el recaudo de dichas sumas de dinero como lo ha sostenido la H. Corte Suprema en múltiples ocasiones¹, con lo que supera las 750 exigidas para mantener el régimen de transición.

De tal suerte, el régimen anterior que tenía es el contenido en el Acuerdo 049 de 1990 que aprobó el Decreto 758 del mismo año, que establece como requisitos el contar con cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si es mujer, y un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

Entonces, dado que el requisito de los 55 años de edad los cumplió la demandante el 24 de septiembre de 2013, y que con anterioridad a esa fecha ya había superado más de 1000 semanas de cotización contando a la fecha con un total de 1.614, cumple con los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, teniendo derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez

Respecto del reconocimiento de la prestación económica incoada, y la fecha a partir de la cual se debe condenar a la pasiva a reconocer y pagar la pensión de vejez, el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990 señala que la pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Teniéndose en cuenta para su liquidación hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo.

De la citada norma se desprende que la causación de la pensión de vejez es un concepto diferente al disfrute de la prestación; la primera, ocurre siempre que se reúnan los requisitos de edad y semanas de cotización exigidos por la ley, en tanto que el disfrute ocurre una vez se produzca la desafiliación del Sistema de Pensiones.

En el presente asunto se tiene acreditado que la última cotización fue para

¹ “Las administradoras de pensiones y no el afiliado, tienen por ley la capacidad de promover acción judicial para el cobro de las cotizaciones, por lo tanto no se puede trasladar exclusivamente la responsabilidad de la mora en el pago de las cotizaciones a los empleadores, sino que previamente se debe acreditar que las administradoras hayan adelantado el proceso de gestión de cobro, y si no lo han hecho la consecuencia debe ser el que se les imponga el pago de la prestación. Se ha argüido que la atribución de las prestaciones en caso de mora en las cotizaciones a las administradoras de pensiones afecta el equilibrio financiero del sistema; pero es que éste no puede obtenerse disminuyendo la cobertura y en perjuicio del trabajador que sí cumplió con su deber ante la seguridad social como era causar la cotización con la prestación de sus servicios, sino mediante la acción eficaz de las administradoras de pensiones de gestionar el recaudo de los aportes, pues ese mecanismo no puede valer para proteger a las administradoras contra riesgos causados y no para la protección del afiliado”. (CSJ sentencia del 1 de noviembre de 2017. SL 18108-2017, Radicación n.º 71715. MP Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz)

el mes de agosto de 2016, conforme al reporte de semanas cotizadas obrante en el expediente administrativo allegado por PORVENIR (fls 117-119), luego entonces de conformidad con lo establecido en líneas precedentes, se ordenará reconocerla a partir del día siguiente, esto es, a partir del 1º de septiembre de 2016 a cargo de COLPENSIONES.

De otro lado, debe aclararse que en virtud de la semanas que se encuentran realmente acreditadas se debe aplicar una tasa de reemplazo del 90%, sobre el IBL calculado por los últimos 10 años cotizados, al resultarle más favorable que el de toda la vida laboral, ya que arroja una primera mesada pensional por valor de \$3.193.228.41, mientras que la de toda la vida tan solo asciende a \$1.852.416.51. Pensión que ha de reconocerse a razón de 13 mesadas anuales por haberse causado con posterioridad al 31 de julio de 2011, de acuerdo con lo establecido en el acto legislativo No 1 de 2005.

Lo anterior de conformidad con la liquidación anexa en 4 folios, la cual hace parte integral de esta providencia.

Mesadas sobre las que no operó el fenómeno de la prescripción ya que entre la fecha de la última cotización (agosto de 2016) y las solicitud de pensión e interposición de la demanda ordinaria laboral (19 de diciembre de 2016) no trascurrieron más de 3 años.

DE LOS INTERESES MORATORIOS

Los intereses de mora contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 se consideran generados cuando existe mora en el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales, por lo tanto, los mismos se producen de pleno derecho por el simple hecho de que la entidad se encuentre en mora de reconocer y pagar la pensión a que tiene derecho el afiliado. No obstante, habida cuenta que es apenas hasta esta oportunidad por parte de esta sede judicial que se determina que la verdadera entidad pagadora es COLPENSIONES por virtud de la declaratoria de invalidez del traslado de régimen, y que se ordena girarle los recursos para financiar la misma, se denegaran los mismos, ya que se muestra justificada la falta de pago de la prestación pensional².

COSTAS

Se condenara en costas de esta instancia a todas y cada una de las demandadas, esto es, a **PORVENIR S.A, COLFONDOS, PROTECCIÓN S.A y COLPENSIONES**, fijando como agencias en derecho la suma de un (1) SMLMV a cargo de cada una de ellas, para un total de \$3.312.464 en favor de la parte demandante, se revocan las de primera instancia las cuales deberán estar a cargo también de cada una de ellas, dadas las results del proceso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

² Ver sentencia CSJ del 8 de mayo de 2019, SL 1683-2019 Rad 68839, M.P Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el día 21 de junio de 2018 por el Juzgado Sexto (6) Laboral del Circuito de Bogotá, promovida por **YAMILE ABELLA CASTRO** en contra de **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCIÓN S.A y COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS** en cuanto absolvió a las demandadas de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR nulidad del traslado que realizó el 11 de junio de 1997 la demandante **YAMILE ABELLA CASTRO** identificada con C.C. No. 41.747.153 de Bogotá, del Instituto de Seguros Sociales hoy **COLPENSIONES** a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A** antes **AFP COLMENA**.

TERCERO: ORDENAR a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, devolver a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, por virtud del regreso automático al régimen de prima con prestación definida de la demandante, todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de ésta, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.

CUARTO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a recibir el monto de los aportes por parte de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** reactivando la afiliación de la señora **YAMILE ABELLA CASTRO** al régimen de prima media con prestación definida.

QUINTO: CONDENAR a **COLPENSIONES** al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a la demandante a partir del 1º de septiembre de 2016, en cuantía inicial de \$3.193.228.41, a razón de 13 mesadas anuales.

SEXTO: CONDENAR a la demandada **COLPENSIONES** al reconocimiento y pago del retroactivo pensional a la demandante, el cual a corte del 31 de agosto de 2019 asciende a la suma de \$134.573.240.31.00 pesos.

SÉPTIMO: DECLARAR probar la excepción de inexistencia de intereses moratorios respecto al pago de intereses moratorios, planteada por **COLPENSIONES** y no probadas las demás.

OCTAVO: CONDENAR en costas de esta instancia a todas y cada una de las demandadas, esto es, a **PORVENIR S.A, COLFONDOS, PROTECCIÓN S.A y COLPENSIONES**, fijando como agencias en derecho la suma de un (1) SMLMV a cargo de cada una de ellas, para un total de \$3.312.464 en

favor de la parte demandante, se revocan las de primera instancia las cuales deberán estar a cargo también de cada una de ellas, dadas las resultas del proceso.

La presente sentencia queda notificada en estrados a las partes por su pronunciamiento oral.

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado

OK
Sesio de Voto. Pero que se debe dárle el pago de la pensión por el momento en que Colpensiones reciba los aportes.

RECIBIDO POR

20 NOV 17 PM 12:39

SECRETARÍA DE JUSTICIA
BOGOTÁ

000000



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL
JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente
Proceso: 110013105031201700563-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE GLADIS ELDIPIA DUARTE BUITRAGO
EN CONTRA DE ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -
COLPENSIONES.**

En Bogotá D.C. a los catorce (14) días del mes de Julio de dos mil veinte (2020), día previamente señalados para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra la sentencia proferida el 3 de septiembre de 2018, por el Juzgado 31° Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia, previo a ello se reconoce personería adjetiva a la Dra. María Marcela Pérez Montero para que actué como apoderada de la demandada COLPENSIONES, conforme al poder allegado al proceso que reposa a folio 283 del plenario.

ANTECEDENTES

GLADIS ELPIDIA DUARTE BUITRAGO instauró demanda ordinaria laboral en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES para que previos los trámites que le son propios a esta naturaleza de procesos, se condene al reconocimiento y pago de una pensión de

sobreviviente bajo los presupuestos del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 758 de 1990 artículo 25, se condene al reconocimiento y pago de intereses moratorios, indexación y costas procesales. (Folio 6)

Como fundamentos fácticos de sus pretensiones indicó que el causante Jorge Enrique Silva Castellanos realizó aportes al ISS por 1.054 semanas, así como también aportes con la Caja de Previsión Social del Distrito, que la demandante convivió con él desde junio de 1989 hasta el 6 de julio de 2007, que el 11 de febrero de 2009 solicitó pensión de sobreviviente, la cual fue negada mediante Resolución No. 010105 del 23 de abril de 2010, que se interpusieron los recursos de ley, los cuales fueron resueltos mediante Resoluciones No. 024602 y 05122 en las cuales se confirma la negativa, que en el año 2014 solicitó nuevamente el derecho, profiriendo con ello el acto administrativo 98330 del 7 de abril de 2015 el cual niega la prestación, confirmada por la Resolución 55279 del 3 de agosto de 2015. (Folios 4-6)

COLPENSIONES, al responder la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos dio respuesta a todos y cada uno e indicó que la normatividad aplicable al caso es la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003, normatividad que no se cumple dado que no cuenta con 50 semanas dentro de los 3 años anteriores al fallecimiento.

Propuso como excepciones de fondo que denominó; prescripción, presunción de legalidad de los actos administrativos, cobro de lo no debido, buena fe y declaratoria de otras excepciones. (Folios 151 al 154)

Se ordenó la vinculación de Maury Santiago Silva Duarte, Mirfak Bellatrix Silva Duarte, José Walter Silva Duarte y Juan Sebastián Silva Rodríguez en calidad de hijos menores de edad a quienes se tuvo por notificados por conducta concluyente

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 31° Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia proferida el 3 de septiembre de 2018, resolvió; condenar al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en cuantía del 50% de un salario mínimo legal mensual vigente a partir del 16 de julio de 2014 y a cada uno de sus hijos en cuantía de 12.5% de forma inicial y a partir del 2 de agosto de 2015 en un porcentaje de 16.66% para sus hijos Maury Santiago Silva Duarte, Mirfak Bellatrix Silva Duarte y Juan Sebastián Silva Rodríguez, determinó el monto del retroactivo pensional para cada uno de los beneficiarios de la prestación, condenó al reconocimiento y pago de intereses moratorios.

Como fundamento de la sentencia, afirmó que; los beneficiarios acreditaron el derecho en su favor, en cuanto a la prescripción dijo que se interrumpió el 16 de julio de 2017, encontrándose prescritas las mesadas pensionales con anterioridad al 16 de julio de 2014 de la demandante, respecto de los hijos menores de edad no aplicó prescripción, la dio aplicación al parágrafo del

artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado de la parte demandante, interpuso el recurso de apelación, para lo cual señaló que; debe verificarse el fenómeno de la prescripción dado que la misma se solicitó en el año 2009 y solo hasta el 19 de octubre de 2011 se desataron los recursos, por lo que el retroactivo pensional debe ser superior en favor de la demandante.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el correspondiente traslado, procedió la demandada COLPENSIONES a indicar; que no hay lugar a reconocer la prestación en razón a que el señor Oscar Campuzano no contaba con las 50 dentro de los últimos 3 años anteriores al fallecimiento.

De otra parte la demandante guardo silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso.

Problema Jurídico:

Debe determinar la Sala si en efecto la señora GLADIS ELPIDIA DUARTE BUITRAGO y sus hijos MAURY SANTIAGO SILVA DUARTE, MIRFAK BELLATRIX SILVA DUARTE, JOSÉ WALTER SILVA DUARTE y JUAN SEBASTIÁN SILVA RODRÍGUEZ, les asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, con base en el parágrafo 1° del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 en virtud a que el causante señor JORGE ENRIQUE SILVA falleció el 6 de julio de 2007, para lo cual deberá verificarse si cumplia con las semanas mínimas requeridas para adquirir el derecho a la pensión de vejez siendo beneficiario del régimen de transición, encontrándose a la espera del cumplimiento de la respectiva edad, así como los requisitos de la convivencia y dependencia económica respecto de la demandante, hasta respecto al grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandada COLPENSIONES, además si hay lugar al reconocimiento y pago de intereses moratorios.

De otro lado, para desatar el recurso de apelación interpuesto se verificará si hay lugar a declarar el fenómeno prescriptivo respecto de mesadas pensionales en favor de la demandante.

Sobre la pensión de sobreviviente en aplicación al parágrafo 1° del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003.

Como primera medida se debe aclarar que no existe controversia respecto de la fecha del deceso de JORGE ENRIQUE SILVA CASTELLANOS el 6 de julio de 2007, conforme se acredita en el registro civil de defunción a folio 12 del expediente; la discusión radica en si la demandante Gladis Elpidia Duarte Buitrago, Maury Santiago Silva Duarte, Mirfak Bellatrix Silva Duarte, José Walter Silva Duarte y Juan Sebastián Silva Rodríguez, cónyuge del causante e hijos menores respectivamente, tienen derecho a la prestación pensional.

Así las cosas, reiteradamente se ha señalado que por regla general la fecha de fallecimiento del afiliado o pensionado, determina la norma que regulará la pensión de sobrevivientes. Para ello baste citar las sentencias CSJ SL, 25 may. 2005, Rad 24421; 19 feb. 2014, Rad. 46101; 5 feb. 2014, Rad. 42193; 29 ene. 2014, Rad. 37955, entre otras.

Consecuente con lo anterior, para el caso, la norma vigente y aplicable son los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, dado que el causante falleció el 6 de julio de 2007. Esta normativa establece que tendrán derecho a la prestación los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca e indica cuales son los beneficiarios de la prestación.

Así las cosas, el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 establece que para reconocer el derecho a la prestación solicitada, deberá acreditarse 50 semanas cotizadas por el afiliado dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores al fallecimiento, situación con la cual no se cumple pues su última cotización lo fue para el 31 de marzo de 1997, sin embargo, dado que cuenta con un total de 1.198.75 semanas, por lo que es procedente estudiar el parágrafo 1° artículo 46 de la Ley 100 de 1993, el cual indica;

"ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.

...

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones:

PARÁGRAFO 1o. Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se

refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley.

El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este párrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez.” (Negrilla fuera de texto)

De acuerdo con los parámetros que dan lugar al reconocimiento de pensión de sobrevivencia, se debe tener presente los múltiples pronunciamientos de la máxima Corporación del trabajo, en los que enseña que para definir el conflicto lo que se debe acreditar, en primer lugar, que el afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima media en tiempo anterior a su fallecimiento, tal como lo señala expresamente la norma en cita, condición que es indispensable, sobre este tema la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en sentencia del 14 de septiembre de 2016, radicado 51121, SL-13877-2016, Magistrado Ponente Fernando Castillo Cadena, la cual indica:

“Nótese que en la decisiones de instancia los juzgadores no estaban realmente definiendo el derecho con base en el párrafo 1 del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que exige el cumplimiento de las semanas de cotización exigidas al momento de la muerte, sino con base en la definición de un derecho adquirido del causante a la pensión de vejez en régimen de transición, haber cotizado durante quinientas semanas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de los 60 años, es decir, tácitamente buscaban aplicar el numeral 1° del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, artículo modificado por el 12 de la Ley 797 de 2003.

En ese contexto la pensión de sobrevivientes a la que tiene derecho la actora se determina a la luz de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, norma modificada por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, y no en otro canon, precepto que, cumple recordar, no exige semana alguna de cotización para acceder a la misma.

Entonces, sí, como quedó explicado, el status de pensionado no requiere de declaración judicial, es cristalino que, se repite, para la calenda del deceso del señor Luis Obdulio Cañas Miranda, éste ya tenía el derecho adquirido de la pensión por vejez.” (Negrilla fuera de texto)

Sobre este mismo tema en sentencia del 3 de junio de 2015 la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, bajo el radicado No. 53692, SL7142-2015, Magistrado Ponente Rigoberto Echeverri Bueno, expreso:

“La Sala también ha sostenido que si el asegurado era, a su vez, beneficiario del régimen de transición instituido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y afiliado a prima media, para los efectos previstos en el párrafo 1 del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, es posible acudir a la densidad mínima de semanas fijada para obtener

pensión de vejez en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año (ver CSJ SL, 31 ag. 2010, rad. 42628, CSJ SL, 25 en. 2011, rad. 43218, reiterada en CSJ SL, 12 abr. 2011, rad. 41762, y CSJ SL, 23 ag. 2011, rad. 41533, entre otras), pero no, como lo entiende confusamente el actor, a la densidad de semanas necesarias para obtener la pensión de sobrevivientes, esto es, 300 en cualquier tiempo o 150 dentro de los 6 años anteriores al deceso.

En este caso en particular, asumiendo que la afiliada fallecida era beneficiaria del régimen de transición de las pensiones de vejez establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues tenía más de 35 años para el momento en el que entró en vigencia dicha norma, de acuerdo con los listados de semanas obrantes a folios 17 y 57, tan solo completó 617 semanas en toda su historia laboral y 455 – menos de 500 - dentro de los 20 años anteriores a su fallecimiento, de manera que, por esta vía tampoco se daba lugar a la causación de la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios.

Por último, quedan a salvo las consideraciones del Tribunal de que la pensión de sobrevivientes tampoco encontraba asidero en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, en su redacción original, entre otras porque la afiliada fallecida no se encontraba cotizando en el momento de su deceso y no tenía semanas cotizadas dentro del año inmediatamente anterior a su fallecimiento.” (Negrilla fuera de texto)

Continuando con dicho estudio la sentencia SL2920-2017 con radicado 38365 del 1 de marzo de 2017, Magistrado Ponente Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, manifestó:

“5. Esta solución es la que más se acompasa con los mandatos superiores, pues no puede quedar desprotegida la familia de un afiliado o trabajador que ha cumplido con el deber de cotizar y acumular una alta densidad de aportes suficientes para financiar una pensión de vejez o prestado el tiempo de servicio necesario para la jubilación, por no haber aportado un número infinitamente inferior en el periodo previo al fallecimiento, lo cual pugna con los principios que informan la seguridad social como derecho irrenunciable de todas las personas en los términos del artículo 48 superior, como son los de integralidad, eficiencia, solidaridad y universalidad que de conformidad con el literal b) del artículo 2° de la Ley 100 de 1993, «Es la garantía de la protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida».” (Resaltado fuera de texto)

En el caso concreto tenemos lo siguiente:

Que conforme a las pruebas aportadas al plenario la Sala se centró en verificar si el causante era beneficiario del régimen de transición y si cumplía con los requisitos establecidos en la Ley 71 de 1988, en cumplimiento de los requisitos

para adquirir el derecho a la pensión de vejez, encontrando así que el causante era beneficiario del régimen de transición ya que para el 1 de abril de 1994, si bien no contaba con 40 años de edad dado que nació el 16 de junio de 1956, lo cierto es que tenía más de 15 años cotizados pues acredita 1.048.56 semanas cotizadas entre el 2 de abril de 1972 hasta el 1 de abril de 1994 según reporte de historia laboral y certificaciones que acreditan la prestación del servicio con Secretaría de Obras Públicas D.C., sin que sea necesario haber acreditado para el 29 de julio de 2007 más de 750 semanas cotizadas, ya que estas se encontraban más que superadas desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que se puede concluir que el causante era beneficiario del régimen de transición, para efectos del reconocimiento a la pensión de vejez.

Aunado a lo anterior el causante ya que tenía más de 1.028 semanas consagradas en la Ley 71 de 1988, pues cotizó un total de 1.106.74 semanas desde el 2 de abril de 1972 hasta el 31 de marzo de 1997 fecha de su última cotización al sistema. Entonces, se tiene que para la fecha de fallecimiento que lo fue el 6 de julio de 2007 registraba el número mínimo de semanas requeridas por la ley, pero le faltaba la edad para causar el derecho, luego para la fecha del fallecimiento gozaba del status de pensionado, teniendo un derecho adquirido concreto, situación jurídica de especial protección operando en favor del núcleo familiar la sustitución pensional en favor de su cónyuge Gladis Elpidia Duarte Buitrago y de sus menores hijos Maury Santiago Silva Duarte, Mirfak Bellatrix Silva Duarte, José Walter Silva Duarte y Juan Sebastián Silva Rodríguez.

Por último, no debe olvidarse que el señor Jorge Silva Castellanos ya tenía un derecho adquirido que no puede desconocerse y del cual son beneficiarios sus herederos, pues fue la entidad demandada COLPENSIONES quien se equivocó al realizar el estudio del derecho concediendo una indemnización sustitutiva que de haber sido cobrada debe ser reembolsada y no la pensión de sobreviviente, además respecto al requisito de la convivencia de la demandante respecto del causante este se encuentra acreditado, con las pruebas testimoniales decretadas y practicadas en primera instancia, al recepcionarse los dichos de Christian Camilo Parrado Ávila y Aníbal Leonardo Romero Rojas, quienes fueron consistentes al expresar que conocían a la pareja conformada por la demandante Gladis Duarte Buitrago y el causante Jorge Silva.

De la prescripción

En primer lugar, ha de advertirse que el derecho pensional es a todas luces imprescriptible, no ocurriendo lo mismo con las mesadas pensionales, las cuales prescriben si transcurridos tres años de su causación no se reclaman.

En este orden de ideas, se advierte que la excepción en comento está llamada a prosperar, teniendo en cuenta que la fecha del deceso de JORGE SILVA fue el 6 de julio de 2007; la demandante reclamó ante la pasiva la sustitución pensional el 11 de febrero de 2009, la cual fue negada mediante Resolución No. 010105 del 23 de abril de 2010 (Fl. 39-43), que se interpusieron los recursos de ley los cuales fueron resueltos mediante Resoluciones No. 024602 del 21 de julio de

2011 (Fl. 50-53) y 05122 del 19 de octubre de 2011 (Fl. 54-57) acto administrativo que definía el derecho, mientras que la presentación de la demanda fue realizada el 26 de septiembre de 2017 (folio 82), es decir, fuera del término trienal que establece el artículo 151 del CPT y de SS, por lo que las mesadas comprendidas entre el 6 de julio de 2007 al 25 de septiembre de 2014 se encuentran prescritas, sin que puedan tenerse los posteriores actos administrativos GNR 98330 del 7 de abril de 2015 y VPB 55297 del 3 de agosto de 2015 en cuenta para la interrupción de la prescripción, ya que la misma se interrumpe solo por una vez.

De Los Intereses Moratorios

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993, prevé una sanción en contra de la administradora de pensiones, que incurra en mora frente al pago de las mesadas pensionales, sea esto por el reconocimiento tardío de la prestación cuando preexiste el derecho, o porque sencillamente se sustrae de la obligación de pago.

Así las cosas, el artículo 1º de la Ley 717 de 24 de diciembre de 2001 establece que los fondos encargados del reconocimiento pensional, cuentan con un plazo de dos (2) meses en el caso de las pensiones de sobrevivientes, norma que igualmente se hace extensible a cualquier entidad encargada del reconocimiento pensional por no existir otra en particular que regule el lapso con que cuentan para ello, tal como lo dejó consignado la honorable corte constitucional en sentencia de constitucionalidad C-1024 del 20 de octubre de 2004, al declarar exequible la citada disposición y la sentencia T - 041 del 2 de febrero de 2012.

De acuerdo con lo dicho, es claro que si el beneficiario realiza la solicitud con la documentación que acredite el derecho y la entidad encargada de reconocer la prestación no lo hace, incurre en mora, por lo que entonces surge la obligación de reconocer los intereses moratorios, salvo que el fondo de pensiones pruebe buena fe para negar el otorgamiento de la prestación, según lo ha explicado la CSJ, Sala Laboral, en sentencia SL 787-2013, radicación No. 43602 del 6 de noviembre de 2012.¹

En el presente asunto, se tiene que la señora GLADIS ELPIDIA DUARTE BUITRAGO, presentó la solicitud de reconocimiento de la pensión de

¹ La Sala como consecuencia de su nueva integración ha considerado pertinente moderar esta posición jurisprudencial, para aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, o porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarla a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir.

Entiende la Corte que la jurisprudencia en materia de definición de derechos pensionales ha cumplido una función trascendental al interpretar la normativa a la luz de los principios y objetivos que informan la seguridad social, y que en muchos casos no corresponde con el texto literal del precepto que las administradoras en su momento, al definir las prestaciones reclamadas, debieron aplicar por ser las que en principio regulaban la controversia; en esas condiciones, no resulta razonable imponer el pago de intereses moratorios porque su conducta siempre estuvo guiada por el respeto de una normativa que de manera plausible estimaban regía el derecho en controversia. Máximo que en Colombia el control difuso que es el que opera en las excepciones de inconstitucionalidad está a cargo de los jueces y no de las administradoras.

sobrevivientes el **11 de febrero de 2009**, por tanto la demandada contaba con el plazo máximo para reconocer la prestación, hasta el **11 de abril de 2009**, porque para esa fecha acreditaba los requisitos para acceder a ella, razón por la cual, a partir del **12 de abril de 2009**, se causa el derecho a los intereses moratorios y hasta que se efectué su pago, ya que la demandada no probó que la tardanza en el otorgamiento y pago de la pensión de los hijos menores del causante, en cuanto a la demandante en calidad de compañera permanente del causante tendría derecho a los intereses moratorios a partir del **26 de septiembre de 2014**, conforme a lo anterior debería entrarse a modificar el ordinal 8 de la sentencia proferida, de no ser porque la Sala se encuentra conociendo en el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandada COLPENSIONES, sin que pueda hacerse más gravosa su situación. Máxime, cuando la parte demandante no apelo lo relacionado con los intereses de mora pretendidos.

Por todo lo anteriormente expuesto, la decisión de primera instancia será modificada respecto del ordinal 1 en el sentido de reconocer y pagar la prestación de sobrevivientes a partir del 26 de septiembre de 2014, en consecuencia también debe ser modificado el ordinal 6 que indica el monto del retroactivo pensional en favor de la demandante el cual asciende a \$26.515.491.16 por el periodo comprendido entre el 26 de septiembre de 2014 al 31 de marzo de 2020. Sin costas en esta instancia, se confirman las de primera instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR los ordinales 1 y 6 de la sentencia proferida el 3 de septiembre de 2018 por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **GLADIS ELPIDIA DUARTE BUITRAGO** en contra de **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, para en su lugar, **CONDENAR** a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a partir del 26 de septiembre de 2014 en favor de GLADIS ELPIDIA DUARTE BUITRAGO, concediendo un retroactivo pensional por \$26.515.491.16 del periodo comprendido entre el 26 de septiembre de 2014 al 31 de marzo de 2020, en todo lo demás se confirma la sentencia apelada.


SEGUNDO: DECLARAR probada de forma parcial la excepción de prescripción, respecto de las mesadas pensionales en favor de la demandante GLADIS ELPIDIA DUARTE BUITRAGO comprendidas entre 6 de julio de 2007 al 25 de


septiembre de 2014, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

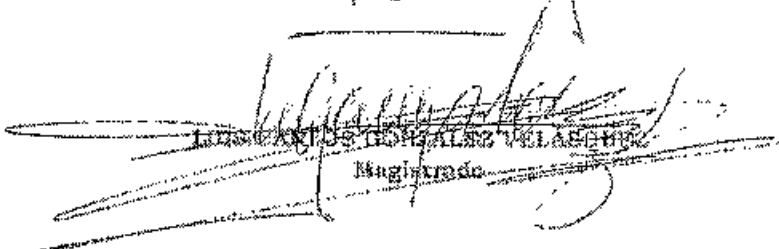
TERCERO: AUTORIZAR a la demandada COLPENSIONES a descontar la suma de \$3.334.160.00 pesos reconocida por concepto de indemnización sustitutiva.

CUARTO: SIN COSTAS en la segunda instancia. Se confirman las de primera instancia dadas las resultas del proceso.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ EULOGÍA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL CÁRWAN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELASCO
Magistrado

TSB-SALA LADRAL

53283 7SEP20 PM 3:16



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

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105005201200671-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ÁLVARO NEIRA CHACÓN EN
CONTRA DE CRISTO LECTOR LTDA, NUBIA DEL CARMEN
BARAHONA CASTRO, BABEL LTDA. Y JAIME GÓMEZ MÉNDEZ.**

En Bogotá D.C. a los treinta del mes de septiembre de dos mil veinte (2020), día previamente señalado para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del tercero interviniente Jaime Gómez Méndez en contra de la sentencia proferida el 16 de julio de 2018, por el Juzgado 5º Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

ÁLVARO NEIRA CHACÓN actuando en nombre propio promovió demanda ordinaria laboral en contra de la SOCIEDAD CRISTO LECTOR LTDA. y la señora NUBIA DEL CARMEN BARAHONA CASTRO para que previa declaratoria de la existencia de un contrato de prestación de servicios entre las partes, desde el 17 de marzo de 2006 hasta el 30 de septiembre de 2009, en virtud del cual les prestó servicios profesionales de abogado pactándose como honorarios; (i) el 25% del precio acordado en la promesa de compraventa \$11.510.000.000.00 pesos, (ii) el 14% del capital social del cual es titular la señora Nubia Barahona dentro del 72% prometido y dado en venta equivalente a \$2.238.055.554.00 pesos, (iii) el 25% de \$2.238.055.554.00 pesos pagados a la señora Nubia Barahona por cuota social equivalente a \$559.513.888.00 pesos, de conformidad con el contrato de promesa de cesión de cuotas sociales de Cristo Lector LTDA.,

LTDA. y Babel LTDA. por precio de \$16.000.000.000.00 pesos, que el 28/ de agosto de 2008 6 socios de la sociedad entre ellos la demandada celebraron contrato de promesa de compraventa de la cesión de sus respectivas cuotas o partes de interés social de que cada uno era titular, que en la promesa de compraventa se estableció una obligación de pago al demandante, que todas las cedentes de cuotas con excepción de la señora Nubia cancelaron de conformidad, que el 14 de febrero de 2009 informo a los compradores cesionarios de cuotas sociales sobre el incumplimiento del pago de los honorarios profesionales pactados, ello con el fin de que los compradores exigieran a las vendedoras el paz y salvo correspondiente por honorarios profesionales, que se firmó el 30 de septiembre de 2009 escritura pública de cesión del 72% de las cuotas sociales prometidas, lo cual se realizó a espaldas del abogado demandante. (Folios 60-68)

Contestación de la demanda

Notificadas en legal forma las demandadas, a través de apoderados, dieron contestación en donde Nubia del Carmen Barahona Castro se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones, para lo cual indicó; que actuó de buena fe pagando al demandante lo que este le cobraba de mala fe, dado que en el contrato de prestación de servicios el demandante pacto el 25% de honorarios con las compañías contratantes Cristo Lector LTDA. y Babel LTDA. cobre el resultado positivo de los procesos en curso y los que se pudieran presentar, pero en ningún caso sobre la negociación de bienes de los socios de la empresa. Propuso las excepciones perentorias de cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, enriquecimiento sin justa causa, la genérica y pago. (Folios 97-132, 180-191 y 293-321)

Por su parte, la demandada CRISTO LECTOR LTDA. al contestar la demanda también se opuso a la prosperidad de lo pretendido, proponiendo las excepciones de fondo que denomino; inexistencia de la obligación pretendida, petición antes de tiempo, cobro de lo no debido, inexigibilidad de la obligación por ejecución parcial del mandato, prescripción del derecho sin que esto implique reconocimiento de obligación alguna y excepción innominada. (Folios 250-271 y 322-327)

Con posterioridad se ordena la vinculación de BABEL LTDA. como Litis consorte necesario, quien se encuentra representada por curador ad litem, en donde se opuso a las pretensiones, indicó no constarle los hechos expresando que los mismos deben ser probados. Propuso las excepciones de prescripción de la acción, ausencia total de derecho por falta de prueba fáctica e innominada. (Folios 391-394)

Se admitió reforma a la demanda en la cual se allegan pruebas documentales, en audiencia pública de trámite y juzgamiento llevada a cabo el 13 de noviembre de 2015 se integró el contradictorio con el Dr. Jaime Gómez Méndez dado que también tenía la condición de apoderado judicial contratado por la demandada Cristo Lector Ltda.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 16 de julio de 2018, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, declaro probada la excepción de cosa juzgada y en consecuencia absolvió a las demandadas y vinculadas de las pretensiones de la demanda y del escrito de intervención.

La A quo para llegar a la anterior decisión expuso que existe cosa juzgada pues hay identidad de objeto y causa con un proceso tramitado ante el Juzgado 30 Laboral del Circuito Bogotá en el cual se condenó al pago de honorarios profesionales en favor del demandante en la suma de \$868.723.250.00 pesos.

Recurso de apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, el tercero interviniente interpuso recurso de apelación así; que no opera la institución jurídica de la cosa juzgada dado que en ese proceso no se encontraba vinculado el señor Jaime Gómez Méndez en el proceso tramitado ante el Juzgado 30 Laboral del Circuito de Bogotá, sin que se cumpla la identidad de parte, por lo que se está ante el concepto de cosa juzgada de naturaleza formal y no material, además no está probado el incumpliendo de la obligación del señor Jaime Gómez, ni existe revocatoria del mandato correspondiéndole a este el 10% de los honorarios, por el contrario se acredita su actuación y representación de las demandadas en procesos para los cuales fue contratado, es así como debe establecerse el porcentaje pendiente por reconocer al señor Gómez Méndez.

Alegatos de conclusión

Una vez vencido el traslado correspondiente el apoderado de la parte demandante solicita se confirme la sentencia de primera instancia por encontrarse debidamente probadas las excepciones propuestas, este de conformidad con la demanda inicial, reforma y contestación de la misma, así mismo se solicita se condene en costas al suscrito por los daños y perjuicios delegados de su conducta.

Por otra parte, la apoderada de la demandada Nubia del Carmen Barahona Castro, también solicita la confirmación del fallo de primera instancia, sin que se deba tener en cuenta el recurso de apelación presentado por el único apelante quien es el tercero interviniente, el señor Jaime Gómez Méndez.

Por último, el señor Jaime Gómez Méndez solicita se revoque en todas sus partes la sentencia proferida por el A quo, las demás partes guardaron silencio.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se procede a resolver el recurso de alzada previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Como quiera que punto álgido de la alzada se centra en controvertir; (i) que se está frente a la institución jurídico procesal de la cosa juzgada formal y no material, deberá la Sala entrar a verificar lo relativo a la identidad de parte y si procede la aplicación de la cosa juzgada, en consecuencia, de no proceder la cosa juzgada (ii) establecer la responsabilidad de las demandadas respecto a los honorarios causados por la prestación de los servicios personales del señor Jaime Gómez Méndez, particularmente en lo que tiene que ver con las actuaciones en representación de las aquí demandadas, a tales aspectos circunscribirá la Sala su estudio en virtud del principio de limitación y congruencia (artículo 66A del CPL y SS).

De la institución jurídico procesal de la cosa juzgada

Habida cuenta que el recurrente en su calidad de tercero interviniente vinculado se muestra inconforme con la determinación de la A quo, que declaró esta excepción, al punto de encontrarla acreditada al indicar que no es dable acceder a las pretensiones toda vez que fue el Juez Treinta Laboral quien en su momento determino el pago de honorarios al demandante, dependiendo de la prosperidad de dicha pretensión para resolver lo petitionado por el señor Jaime Gómez Méndez, forzoso se muestra determinar si en efecto, en el presente asunto operó dicha institución jurídico procesal, la que, como es sabido, requiere de tres identidades, a saber: identidad de objeto, identidad de causa e identidad de partes, constituyendo las dos primeras lo que se ha denominado límites objetivos de la cosa juzgada y la última, límites subjetivos.

El requisito de identidad de sujetos o partes hace relación a que la cosa juzgada debe tener efectos relativos, es decir, limitados a las partes y excluyendo a los terceros, el que es evidente en autos, toda vez que las partes contendientes, en el sub-lite figuran como las mismas del otorgamiento de honorarios respecto del juicio tramitado ante el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá cuya providencia fue modificada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en la que se condenó al pago de honorarios en favor del demandante Álvaro Neira Chacón, sin que nada afecte la mención que allí se hizo del señor JAIME GÓMEZ MÉNDEZ, puesto que se encuentra fungiendo como tercero interviniente dentro de esta acción, sin que haya probado su deber como apoderado judicial de las demandadas Cristo Lector LTDA., Babel LTDA. y sus socios, ya que todas las actuaciones las realizó el demandante señor ÁLVARO NEIRA CHACÓN tal y como se evidencia en la aclaración del contrato de prestación de servicios profesionales celebrado entre las partes, en donde se dijo; *"que el abogado Jaime Gómez Méndez, voluntariamente y sin explicación alguna se*

alejó después de la firma del contrato y de la sociedad Cristo Lector Ltda., que ante su ausencia injustificada la sociedad determino, pasados 2 meses tener únicamente al abogado Álvaro Neira Chacón como su apoderado para los procesos especiales relacionados, que en tal sentido los honorarios pactados del 25% le corresponden exclusivamente al abogado ÁLVARO NEIRA CHACÓN, por ser el, la persona que ha venido interviniendo desde el comienzo en los procesos relacionados, en nombre y representación de la sociedad comercial...”, no siendo por tanto dable confundir las partes en el presente proceso, como lo interpretara el recurrente.

De otra parte, la identidad de objeto hace relación al bien o cosa corporal o incorporal, ya sea de género o especie o estado de hecho, por lo que en la demanda es la pretensión, y la identidad de causa (causa petendi) hace relación con la razón de la pretensión que se ejerce en el proceso, o sea, el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio o razón que invoca el demandante al formular la pretensión de la demanda; estos dos últimos que también se verifican en el sub examine en la medida que el objeto del dicho proceso laboral que cursó en el Juzgado Treinta Laboral de Bogotá radicado bajo el No. 11001310503020120073200, no fue otro que el de procurar el promotor de esta actuación el reconocimiento de sus honorarios por servicios profesionales prestados, lo que en efecto prospero.

Así las cosas, no es posible adentrarse nuevamente en el estudio de los honorarios derivados de la prestación de servicios petitionada en la demanda, por cuanto tal aspecto ya fue materia de pronunciamiento en el citado proceso en el que se le concedió los honorarios, por lo cual, acertadamente la A quo declaro probada de oficio, la excepción de cosa juzgada y se confirmará la absolución.

Costas de esta instancia a cargo del tercero interviniente Jaime Gómez Méndez en la suma de \$500.000.00 pesos y en favor de la parte demandante.

DECISIÓN


En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

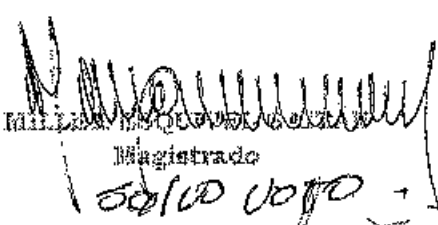
RESUELVE

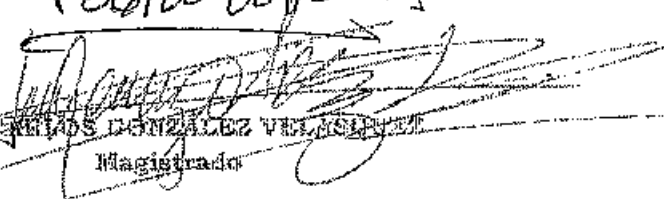
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 16 de julio de 2018 por el Juzgado Quinto (5) Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso promovido por ÁLVARO NEIRA CHACÓN contra NUBIA DEL CARMEN BARAHONA CASTRO, CRISTO LECTOR LTDA., BABEL LTDA. y el tercero interviniente JAIME GÓMEZ MÉNDEZ, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo del interviniente JAIME GÓMEZ MÉNDEZ en la suma de \$500.000.00 pesos y en favor de la parte demandante, se confirman las de primera instancia dadas las results del proceso.


Notifiquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM ZULUAGA GONZÁLEZ
Magistrado Ponente


MILENA ESQUIVEL ACOSTA
Magistrado


LUIS FERNANDO GONZÁLEZ VILLALOBOS
Magistrado

TSG SECRET S. LABORAL


52721 9NOV'20 PM12:28



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA LABORAL -

MAGISTRADO: DR. JOSE WILLIAM GONZALEZ

RADICADO: 110013105008201736301

DEMANDANTE: CELMIRA PARRA

DEMANDADO: COLPENSIONES

FECHA SENTENCIA	1a. INSTANCIA	2a. INSTANCIA	CASACIÓN
-----------------	---------------	---------------	----------

OBJETO DE LIQUIDACIÓN: Calcular el Ingreso base de liquidación (IBL) del demandante tomando en cuenta los aportes realizados durante los últimos diez años actualizado a 2016, aplicando el 66,48% para obtener el valor de la primera mesada, calcular retroactivo pensional e interés.

Promedio Salarial Anual							
Año 2006							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
07/06/06	30/06/06	24	529.000,00	17.633,33	\$ 423.200,00		
01/07/06	31/07/06	30	584.000,00	19.466,67	\$ 584.000,00		
01/08/06	31/08/06	30	590.000,00	19.666,67	\$ 590.000,00		
01/09/06	30/09/06	30	560.000,00	18.666,67	\$ 560.000,00		
01/10/06	31/10/06	30	524.000,00	17.466,67	\$ 524.000,00		
01/11/06	30/11/06	30	606.000,00	20.200,00	\$ 606.000,00		
01/12/06	31/12/06	30	513.000,00	17.100,00	\$ 513.000,00		
Total días		204			\$ 3.800.200,00	\$ 18.628,43	\$ 558.852,94
Año 2007							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/07	31/01/07	30	555.000,00	18.500,00	\$ 555.000,00		
01/02/07	28/02/07	30	545.000,00	18.166,67	\$ 545.000,00		
01/03/07	31/03/07	30	556.000,00	18.533,33	\$ 556.000,00		
01/04/07	30/04/07	30	591.000,00	19.700,00	\$ 591.000,00		
01/05/07	31/05/07	30	596.000,00	19.866,67	\$ 596.000,00		
01/06/07	30/06/07	30	502.000,00	16.733,33	\$ 502.000,00		
01/07/07	31/07/07	30	619.000,00	20.633,33	\$ 619.000,00		
01/08/07	30/08/07	30	566.000,00	18.533,33	\$ 566.000,00		
01/09/07	30/09/07	30	564.000,00	18.800,00	\$ 564.000,00		
01/10/07	31/10/07	30	595.000,00	19.833,33	\$ 595.000,00		
01/11/07	30/11/07	30	600.000,00	20.000,00	\$ 600.000,00		
01/12/07	31/12/07	30	565.000,00	18.833,33	\$ 565.000,00		
Total días		360			\$ 6.844.000,00	\$ 19.011,11	\$ 570.333,33
Año 2008							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/08	31/01/08	30	586.000,00	19.533,33	\$ 586.000,00		
01/02/08	29/02/08	30	572.000,00	19.066,67	\$ 572.000,00		
01/03/08	31/03/08	30	583.000,00	19.433,33	\$ 583.000,00		
01/04/08	30/04/08	30	726.000,00	24.200,00	\$ 726.000,00		
01/05/08	31/05/08	30	534.000,00	17.800,00	\$ 534.000,00		
01/06/08	30/06/08	30	611.000,00	20.366,67	\$ 611.000,00		
01/07/08	31/07/08	30	648.000,00	21.600,00	\$ 648.000,00		
01/08/08	31/08/08	30	581.000,00	19.366,67	\$ 581.000,00		
01/09/08	30/09/08	30	605.000,00	20.166,67	\$ 605.000,00		
01/10/08	31/10/08	30	569.000,00	18.966,67	\$ 569.000,00		
01/11/08	30/11/08	30	633.000,00	21.100,00	\$ 633.000,00		
01/12/08	31/12/08	30	649.000,00	21.633,33	\$ 649.000,00		
Total días		360			\$ 7.297.000,00	\$ 20.269,44	\$ 608.083,33
Año 2009							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/09	31/01/09	30	577.000,00	19.233,33	\$ 577.000,00		
01/02/09	28/02/09	30	566.000,00	18.866,67	\$ 566.000,00		
01/03/09	31/03/09	30	625.000,00	20.833,33	\$ 625.000,00		
01/04/09	30/04/09	30	685.000,00	22.833,33	\$ 685.000,00		
01/05/09	31/05/09	30	679.000,00	22.633,33	\$ 679.000,00		
01/06/09	30/06/09	30	517.000,00	17.233,33	\$ 517.000,00		



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral
Bogotá – Cundinamarca

01/07/09	31/07/09	30	620.000,00	20.666,67	\$ 620.000,00		
01/08/09	31/08/09	30	630.000,00	21.000,00	\$ 630.000,00		
01/09/09	30/09/09	30	497.000,00	16.566,67	\$ 497.000,00		
01/10/09	31/10/09	30	787.000,00	26.233,33	\$ 787.000,00		
01/11/09	30/11/09	30	528.000,00	17.600,00	\$ 528.000,00		
01/12/09	31/12/09	30	527.000,00	17.566,67	\$ 527.000,00		
Total días		360			\$ 7.238.000,00	\$ 20.105,56	\$ 603.166,67
Año 2010							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/10	31/01/10	30	515.000,00	17.166,67	\$ 515.000,00		
01/02/10	28/02/10	30	515.000,00	17.166,67	\$ 515.000,00		
01/03/10	31/03/10	30	515.000,00	17.166,67	\$ 515.000,00		
01/04/10	30/04/10	30	515.000,00	17.166,67	\$ 515.000,00		
01/05/10	31/05/10	30	545.000,00	18.166,67	\$ 545.000,00		
01/06/10	30/06/10	30	598.000,00	19.933,33	\$ 598.000,00		
01/07/10	31/07/10	30	515.000,00	17.166,67	\$ 515.000,00		
01/08/10	31/08/10	30	715.000,00	23.833,33	\$ 715.000,00		
01/09/10	30/09/10	30	630.000,00	21.000,00	\$ 630.000,00		
01/10/10	31/10/10	30	574.000,00	19.133,33	\$ 574.000,00		
01/11/10	30/11/10	6	103.000,00	3.433,33	\$ 20.600,00		
Total días		306			\$ 5.657.600,00	\$ 18.488,89	\$ 554.566,67
Año 2011							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/05/11	31/05/11	30	535.600,00	17.853,33	\$ 535.600,00		
01/06/11	30/06/11	30	535.600,00	17.853,33	\$ 535.600,00		
01/07/11	31/07/11	30	535.600,00	17.853,33	\$ 535.600,00		
01/08/11	31/08/11	30	535.600,00	17.853,33	\$ 535.600,00		
01/09/11	30/09/11	30	535.600,00	17.853,33	\$ 535.600,00		
01/10/11	31/10/11	30	535.600,00	17.853,33	\$ 535.600,00		
01/11/11	30/11/11	30	535.600,00	17.853,33	\$ 535.600,00		
01/12/11	31/12/11	30	535.600,00	17.853,33	\$ 535.600,00		
Total días		240			\$ 4.284.800,00	\$ 17.853,33	\$ 535.600,00
Año 2012							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/12	31/01/12	30	535.600,00	17.853,33	\$ 535.600,00		
01/02/12	29/02/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/03/12	31/03/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/04/12	30/04/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/05/12	31/05/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/06/12	30/06/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/07/12	31/07/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/08/12	31/08/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/09/12	30/09/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/10/12	31/10/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/11/12	30/11/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/12/12	31/12/12	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
Total días		360			\$ 6.769.300,00	\$ 18.803,61	\$ 564.108,33
Año 2013							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/13	31/01/13	30	566.700,00	18.890,00	\$ 566.700,00		
01/02/13	28/02/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/03/13	31/03/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/04/13	30/04/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/05/13	31/05/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/06/13	30/06/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/07/13	31/07/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/08/13	31/08/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/09/13	30/09/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/10/13	31/10/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/11/13	30/11/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/12/13	31/12/13	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
Total días		360			\$ 7.051.200,00	\$ 19.586,67	\$ 587.600,00



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral
Bogotá – Cundinamarca

225

Año 2014							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/14	31/01/14	30	589.500,00	19.650,00	\$ 589.500,00		
01/02/14	28/02/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/03/14	31/03/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/04/14	30/04/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/05/14	31/05/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/06/14	30/06/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/07/14	31/07/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/08/14	31/08/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/09/14	30/09/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/10/14	31/10/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/11/14	30/11/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/12/14	31/12/14	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
Total días		360			\$ 7.365.500,00	\$ 20.459,72	\$ 613.791,67

Año 2015							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/15	31/01/15	30	616.000,00	20.533,33	\$ 616.000,00		
01/02/15	28/02/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/03/15	31/03/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/04/15	30/04/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/05/15	31/05/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/06/15	30/06/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/07/15	31/07/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/08/15	31/08/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/09/15	30/09/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/10/15	31/10/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/11/15	30/11/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/12/15	31/12/15	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
Total días		360			\$ 7.703.850,00	\$ 21.399,58	\$ 641.987,50

Año 2016							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/16	31/01/16	30	644.350,00	21.478,33	\$ 644.350,00		
01/02/16	28/02/16	30	689.455,00	22.981,83	\$ 689.455,00		
01/03/16	31/03/16	30	689.455,00	22.981,83	\$ 689.455,00		
01/04/16	30/04/16	30	689.455,00	22.981,83	\$ 689.455,00		
01/05/16	31/05/16	30	689.455,00	22.981,83	\$ 689.455,00		
01/06/16	30/06/16	30	689.455,00	22.981,83	\$ 689.455,00		
01/07/16	31/07/16	30	689.455,00	22.981,83	\$ 689.455,00		
01/08/16	31/08/16	30	689.455,00	22.981,83	\$ 689.455,00		
01/09/16	30/09/16	30	689.455,00	22.981,83	\$ 689.455,00		
01/10/16	31/10/16	30	689.455,00	22.981,83	\$ 689.455,00		
01/11/16	30/11/16	30	689.455,00	22.981,83	\$ 689.455,00		
Total días		330			\$ 7.538.900,00	\$ 22.845,15	\$ 685.354,55

Cálculo Toda la vida Laboral							
AÑO	Nº. Días	IPC inicial	IPC final	Factor de indexación	Sueldo promedio mensual	Salario actualizado	Salario anual
2006	204	84,103	126,15	1,500	\$ 558.852,94	\$ 838.246,75	\$ 5.700.077,92
2007	360	87,869	126,15	1,436	\$ 570.333,33	\$ 818.801,47	\$ 9.825.617,67
2008	360	92,872	126,15	1,358	\$ 608.083,33	\$ 825.966,38	\$ 9.911.596,51
2009	360	100,000	126,15	1,261	\$ 603.166,67	\$ 760.891,43	\$ 9.130.697,19
2010	306	102,002	126,15	1,237	\$ 554.666,67	\$ 685.977,01	\$ 6.996.965,47
2011	240	105,237	126,15	1,199	\$ 535.600,00	\$ 642.036,15	\$ 5.136.289,23
2012	360	109,157	126,15	1,156	\$ 564.108,33	\$ 651.920,58	\$ 7.823.047,01
2013	360	111,816	126,15	1,128	\$ 587.600,00	\$ 662.924,60	\$ 7.955.095,15
2014	360	113,983	126,15	1,107	\$ 613.791,67	\$ 679.310,00	\$ 8.151.720,08
2015	360	118,152	126,15	1,068	\$ 641.987,50	\$ 685.444,21	\$ 8.225.330,54
2016	330	126,149	126,15	1,000	\$ 685.354,55	\$ 685.354,55	\$ 7.538.900,00
Total días		3600		Total devengado actualizado a:		2016	\$ 86.395.336,74
Total semanas		514,29		Ingreso Base Liquidación			\$ 719.961,14
Total Años		10,00		Porcentaje aplicado			86,48%
				Primera mesada			\$ 478.614,87



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral
Bogotá – Cundinamarca

Salario Mínimo Mensual Legal Vigente Año	2016	\$ 689.454,00
------------------------------------------	------	---------------

Tabla Retroactivo Pensional					
Fecha inicial	Fecha final	Incremento %	Valor mesada calculada	Nº. Mesadas	Subtotal
01/12/16	31/12/16	6,77%	\$ 689.454,00	1,00	\$ 689.454,0
01/01/17	31/12/17	5,75%	\$ 737.717,00	13,00	\$ 9.590.321,0
01/01/18	31/12/18	4,09%	\$ 781.242,00	13,00	\$ 10.156.146,0
01/01/19	31/12/19	3,18%	\$ 828.116,00	13,00	\$ 10.765.508,0
01/01/20	31/08/20	3,80%	\$ 877.803,00	8,00	\$ 7.022.424,0
Total retroactivo				\$ 38.223.653,00	

Tabla Liquidación de Intereses Moratorios con					Fecha de Corte		31/08/2020
Mesada Causada	Fecha Inicial	Fecha Final	Número de días en mora	Interés moratorio anual	Tasa de interés de mora diario	Capital	Subtotal Interés
feb-17	03/03/17	31/08/20	1278	25,44%	0,0621%	\$ 2.164.888,00	\$ 1.718.613,00
mar-17	01/04/17	31/08/20	1249	25,44%	0,0621%	\$ 737.717,00	\$ 572.353,00
abr-17	01/05/17	31/08/20	1219	25,44%	0,0621%	\$ 737.717,00	\$ 558.606,00
may-17	01/06/17	31/08/20	1188	25,44%	0,0621%	\$ 737.717,00	\$ 544.400,00
jun-17	01/07/17	31/08/20	1158	25,44%	0,0621%	\$ 737.717,00	\$ 530.652,00
jul-17	01/08/17	31/08/20	1127	25,44%	0,0621%	\$ 737.717,00	\$ 516.447,00
ago-17	01/09/17	31/08/20	1096	25,44%	0,0621%	\$ 737.717,00	\$ 502.241,00
sep-17	01/10/17	31/08/20	1066	25,44%	0,0621%	\$ 737.717,00	\$ 488.494,00
oct-17	01/11/17	31/08/20	1035	25,44%	0,0621%	\$ 737.717,00	\$ 474.288,00
nov-17	01/12/17	31/08/20	1005	25,44%	0,0621%	\$ 737.717,00	\$ 460.540,00
dic-17	01/01/18	31/08/20	974	25,44%	0,0621%	\$ 1.475.434,00	\$ 892.669,00
ene-18	01/02/18	31/08/20	943	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 457.624,00
feb-18	01/03/18	31/08/20	915	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 444.036,00
mar-18	01/04/18	31/08/20	884	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 428.992,00
abr-18	01/05/18	31/08/20	854	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 414.434,00
may-18	01/06/18	31/08/20	823	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 399.390,00
jun-18	01/07/18	31/08/20	793	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 384.831,00
jul-18	01/08/18	31/08/20	762	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 369.788,00
ago-18	01/09/18	31/08/20	731	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 354.744,00
sep-18	01/10/18	31/08/20	701	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 340.185,00
oct-18	01/11/18	31/08/20	670	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 325.141,00
nov-18	01/12/18	31/08/20	640	25,44%	0,0621%	\$ 781.242,00	\$ 310.583,00
dic-18	01/01/19	31/08/20	609	25,44%	0,0621%	\$ 1.562.484,00	\$ 591.078,00
ene-19	01/02/19	31/08/20	578	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 297.325,00
feb-19	01/03/19	31/08/20	550	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 282.921,00
mar-19	01/04/19	31/08/20	519	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 266.975,00
abr-19	01/05/19	31/08/20	489	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 251.543,00
may-19	01/06/19	31/08/20	458	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 235.596,00
jun-19	01/07/19	31/08/20	428	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 220.164,00
jul-19	01/08/19	31/08/20	397	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 204.218,00
ago-19	01/09/19	31/08/20	366	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 188.271,00
sep-19	01/10/19	31/08/20	336	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 172.839,00
oct-19	01/11/19	31/08/20	305	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 156.893,00
nov-19	01/12/19	31/08/20	275	25,44%	0,0621%	\$ 828.116,00	\$ 141.461,00
dic-19	01/01/20	31/08/20	244	25,44%	0,0621%	\$ 1.656.232,00	\$ 251.028,00
ene-20	01/02/20	31/08/20	213	25,44%	0,0621%	\$ 877.803,00	\$ 116.142,00
feb-20	01/03/20	31/08/20	184	25,44%	0,0621%	\$ 877.803,00	\$ 100.329,00
mar-20	01/04/20	31/08/20	153	25,44%	0,0621%	\$ 877.803,00	\$ 83.426,00
abr-20	01/05/20	31/08/20	123	25,44%	0,0621%	\$ 877.803,00	\$ 67.068,00
may-20	01/06/20	31/08/20	92	25,44%	0,0621%	\$ 877.803,00	\$ 50.165,00
jun-20	01/07/20	31/08/20	62	25,44%	0,0621%	\$ 877.803,00	\$ 33.807,00
jul-20	01/08/20	31/08/20	31	25,44%	0,0621%	\$ 877.803,00	\$ 16.903,00
ago-20	01/09/20	31/08/20	0	25,44%	0,0621%	\$ 877.803,00	\$ 0,00
Total intereses moratorios							\$ 15.217.203,00

Tabla Liquidación	
Retroactivo pensional	#####
Intereses moratorios	#####
Total	#####



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL
JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO
Proceso: 110013105008201700363 01

En Bogotá D.C., a los treinta y un (31) días del mes de agosto de 2020, fecha y hora previamente señalada en auto anterior, el suscrito se constituye en audiencia pública en asocio de los Dres. Miller Esquivel Gaitán y Luis Carlos González Velásquez.


AUTO

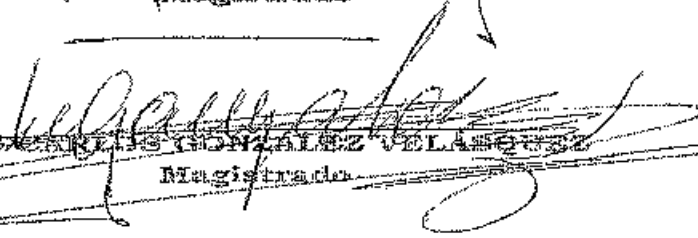
Previo a proferir la sentencia, en cuanto a la documental presentada tanto por la parte demandante como por la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A FIDUAGRARIA S.A obrante a folios 175-180 y 218- a 223, contentiva, en su orden, i) del reporte de semanas cotizadas por empleador expedido por COLPENSIONES al 20 de enero de 2020, esto es, debidamente actualizado con los pagos que realizó FIDUAGRARIA S.A en favor de la demandante y previa cuenta de cobro de la entidad administradora, ii) del giro efectuado por FIDUAGRARIA S.A que cubre un total de 282.86 semanas; se ordena su incorporación en esta oportunidad, asignándole el valor probatorio que en derecho corresponda, en virtud de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 281 del Código General del Proceso, que en lo pertinente reza: *"...En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio. ..."*, aplicable al proceso laboral por la integración autorizada en el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, ello, por tratarse dicho cobro y pago de un hecho posterior y/o sobreviniente a la sentencia de primera instancia, cuya prueba se allegó con los alegatos.

Notifíquese y Cúmplase

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILEN ESQUIVEL CÁRDENAS
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁZQUEZ
Magistrado

SENTENCIA

Procede entonces la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandada contra de la sentencia proferida el 30 de julio de 2019 por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **CELMIRA PARRA CAMACHO** en contra de **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, NACIÓN- MINISTERIO DE TRABAJO- Y LA SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A - FIDUAGRIA S.A.**

TEMA: PENSION DE VEJEZ- ley 797 de 2003 art 33 - densidad de cotizaciones.

ANTECEDENTES

CELMIRA PARRA CAMACHO promueve proceso ordinario laboral en contra de LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, NACIÓN- MINISTERIO DE TRABAJO- Y LA SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A - FIDUAGRIA S.A., para que previa declaratoria que: 1) es beneficiaria del programa de subsidio de aporte en pensión, en el periodo comprendido entre el primero de julio de 2013 y el 31 de octubre de 2016, y 2) se deje sin efecto la suspensión del programa de subsidio del 29 de mayo de 2014, se ordene a la NACIÓN MINISTERIO FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL liquidar y pagar los aportes correspondientes a ese período, con lo cual acredita al 1º de noviembre de 2016 un total de 1.386 semanas, y en consecuencia, se condene a COLPENSIONES al reconocimiento y pago de las mesadas adicionales junto con los intereses moratorios de qué trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, las costas y lo que resulte ultra y extra petita.

Como fundamento de sus pretensiones, sucintamente indicó que, nació el 9 de septiembre de 1959, se vinculó al programa de subsidio de aportes en pensión PSAP cotizando como trabajadora independiente subsidiada desde el mes de mayo de 2011, le fue negada la pensión con resolución GNR 67346 del 9 de marzo 2015, no obstante que ha cotizado durante toda su vida laboral 1.386.71 semanas, incluyendo 1.219 aceptadas por COLPENSIONES y 167 cotizadas a través del PSAP entre el 1º de julio de 2013 y el 31 de octubre de 2016, las que no figuran en la historia laboral, nunca fue informada que sería suspendida del programa de subsidio de aportes, por lo que el 2 de noviembre de 2016, nuevamente solicitó el reconocimiento pensional, el cual fue negado con resolución GNR 365107 del 2 de diciembre 2016, frente a lo presentó los recursos de ley, resueltos desfavorablemente, y que con oficio del 3 de abril de 2017, el Consorcio Colombia Mayor comunicó que su estado de afiliación fue suspendido por mora superior a 6 meses a partir del 27 de mayo de 2014. (fls 2-10)

CONTESTACIÓN

Notificadas en legal forma las demandadas dieron contestación así:

COLPENSIONES, con escrito de folios 59 a 63 en donde aceptó la mayoría de los hechos oponiéndose a las pretensiones y proponiendo las excepciones de prescripción y caducidad, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios, no configuración del derecho al pago del IPC ni de indexación o reajuste alguno, buena fe y la genérica.

EL MINISTERIO DEL TRABAJO, con escrito de folios 67 a 75 en donde se opuso a las pretensiones, manifestó no constarle la mayoría de los hechos, y propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, indebida integración de la litis, inexistencia de la obligación, prescripción o caducidad de derechos laborales, inexistencia de la solidaridad entre las demandadas, pago de lo no debido, falta de título y causa para demandar y la genérica.

Por su parte **LA SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO SA FIDUAGRARIA SA**, en escrito de folios 104 a 117, se opuso a las pretensiones, manifestó no constarle la mayoría de los hechos; y, propuso las excepciones de inexistencia de causa para pedir, compensación, prescripción y la genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 30 de julio de 2019 (fls 137-139), el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá declaró que la señora el CELMIRA PARRA CAMACHO tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del 1º de diciembre 2016 en los términos del artículo 33 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo noveno de la ley 797 de

2003; fijó el valor de la mesada inicial en la suma de \$689.455 correspondiente al salario mínimo legal mensual vigente para el 2016; condenó a COLPENSIONES al pago de las mesadas pensionales, en 13 mesadas anuales a partir del 1° de diciembre 2016, la que en lo sucesivo debe ser objeto de los reajustes legales anuales, autorizándola a realizar los descuentos en salud; declaró no probadas las excepciones de prescripción, cobro de lo no debido e improcedencia del cobro intereses moratorios; condenó en costas a COLPENSIONES fijando como agencias en derecho la suma de \$828.116; absolvió AL MINISTERIO DE TRABAJO y a FIDUAGRARIA S.A., como sucesor procesal del Consorcio Colombia Mayor 2013 de todas las pretensiones; y, condenó a COLPENSIONES al reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993 a partir del 1° de diciembre de 2016 y hasta cuando se haga efectivo el pago de las mesadas pensionales.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Una vez corrido el traslado de ley, la parte actora insiste en el derecho que tiene al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, sobre todo considerando que su reporte de semanas cotizadas expedidos por COLPENSIONES el 20 de enero de esta anualidad, allegado oportunamente al proceso, demuestra que acredita casi 1.400 semanas que le otorgan el referido derecho, con lo cual la insuficiencia de semanas que argumentaba la entidad demandada para negar el derecho a la pensión se basaba en inconsistencias en la historia laboral que no le eran atribuibles obligándola a acudir a la jurisdicción dada la renuencia de la administradora de pensiones para normalizarla, por lo que solicita la confirmación del fallo de primera instancia incluidos los intereses moratorios. Por su parte, FIDUAGRARIA S.A., indicó que realizó el giro de subsidios con destino a COLPENSIONES de acuerdo con las cuentas de cobro que esa entidad presentó, tratándose por tanto de un hecho sobreviniente al trámite de primera instancia, el cual fue finalizado satisfactoriamente, de ahí que no exista subsidio alguno pendiente de girar a su cargo, siendo que el reconocimiento y pago de la pensión es de competencia exclusiva de COLPENSIONES, y por ello debe confirmarse la sentencia de primera instancia.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver las suplicas de la demanda previas las siguientes

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURIDICO

El mismo se circunscribe a establecer si la demandante (i) tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez, (ii) la fecha en que se causó y consolidó el derecho por cumplimiento de los requisitos previstos en el

artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, y (iii) establecer si había lugar al reconocimiento de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

DE LA PENSIÓN DE VEJEZ

Solicita la promotora de esta actuación que se reconozca la pensión de vejez de conformidad con el artículo 33 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la ley 797 de 2003 que señala:

Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. *Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.*

A partir del 1° de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. *Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.*

A partir del 1° de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1° de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

Igualmente, el artículo 13 literal f de la Ley 100 de 1993, permite tener en consideración la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio.

De tal modo, se tiene que la señora CELMIRA PARRA CAMACHO, nació el 9 de septiembre de 1959, de conformidad con la copia de la cédula de ciudadanía visible a folio 11, por lo que los 57 años edad los cumplió el 9 de septiembre de 2016.

Ahora bien, la Sala verificara si efectivamente la misma cumple con los requisitos de tiempo de servicios o semanas cotizadas señalados en la normativa en comento, para lo cual solicitó que se tuvieran en cuenta las semanas cotizadas a través del Programa de Subsidio de Aporte en Pensión PSAP, fondo de solidaridad que es administrado mediante encargo fiduciario, cuya única función es subsidiar las cotizaciones a aquellas personas que por sus condiciones especiales no pueden hacerlo.

Aclarado lo anterior, como quiera que es obligación de COLPENSIONES presentar cuenta de cobro al encargo fiduciario para que este pueda efectuar el giro de los subsidios correspondientes al aporte realizado por el beneficiario, tal como lo enseña el artículo 2.2.14.1.26 del Decreto 1833 de

2016¹; sería del caso que se adentrara este Colegiado al estudio de la efectiva afiliación de la demandante a dicho programa y las responsabilidades de las demandadas por la presunta mora y/o desafiliación al mismo que impidieron tener en cuenta los periodos por ella reclamados para completar las 1.300 requeridas en la ley, empero, habida cuenta que es la propia entidad FIDUAGRARIA S.A la que informa en sus alegatos de conclusión, que atendiendo la cuenta de cobro efectuada por COLPENSIONES procedió a girarle los recursos correspondientes a los subsidios debidos en favor de la señora CELMIRA PARRA CAMACHO, que equivalen a 282.86 semanas, y que tales semanas ya se ven reflejadas en la actualización del resumen de semanas cotizadas que esa entidad administradora de pensiones expidió el pasado 20 de enero de 2020 (fl 175-180) en el que registra un total de semanas cotizadas durante toda equivalente a **1.396.43**; a no dudarlo se encuentra debidamente demostrado este requisito de densidad de cotizaciones previsto en la ley (1.300 semanas), que junto con el de la edad, la hacen acreedora del derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, a partir del 1° de diciembre de 2016, atendiendo que su última cotización cubrió el ciclo, inclusive, de noviembre de esa anualidad.

De otra parte, en cuanto al monto de su mesada inicial, se confirmara el fijado por la A quo en la suma de \$689.455 para 2016, por corresponder al Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, dado que ninguna mesada pensional puede ser inferior al mismo, el que en lo sucesivo debe ser objeto de los reajustes legales anuales fijados.

Pensión que debe concederse a razón de 13 mesadas al año como bien lo determinó la sentencia acusada, teniendo en cuenta que la pensión de vejez de la accionante se causó con posterioridad al 31 de julio de 2011, conforme a lo preceptuado en el Acto Legislativo 01 de 2005, en su parágrafo 6°, que establece que las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de su vigencia no podrán recibir más de 13 mesadas pensionales al año, salvo que el monto de la mesada no supere los tres

ARTÍCULO 2.2.14.1.26. TRANSFERENCIA DEL SUBSIDIO POR PARTE DEL FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL. La entidad administradora de recursos del Fondo de Solidaridad Pensional transferirá mensualmente los recursos correspondientes al subsidio, dentro de los diez (10) primeros días del mes siguiente a aquel en que las administradoras de pensiones presenten la cuenta de cobro correspondiente a sus afiliados beneficiarios del subsidio que realizaron el aporte a su cargo, la cual deberá ser presentada entre el 20 y el 25 de cada mes. Con el fin de facilitar el cruce de información, la cuenta de cobro deberá ser soportada con la base de datos que contenga uno a uno los beneficiarios y el mes o meses objeto de las cotizaciones.

La no transferencia oportuna causará los intereses moratorios de que trata el artículo 2.2.3.3.1. del presente decreto, con cargo a los recursos propios del administrador fiduciario del Fondo de Solidaridad Pensional, siempre y cuando las causas sean imputables a este.

Para todos los efectos, el pago del aporte al sistema general de pensiones se entenderá efectuado en la fecha en que el beneficiario del subsidio cancela la parte del aporte que le corresponde.

PARÁGRAFO. Lo previsto en el presente artículo empezará a regir dos meses después del 1o de octubre de 2007, de tal forma que la entidad administradora de recursos del Fondo de Solidaridad Pensional transferirá el valor del subsidio dentro de los diez (10) primeros días del mes subsiguiente y así sucesivamente.

(Decreto 3771 de 2007, artículo 26)

salarios mínimos si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011 quienes recibiera 14 mesadas pensionales.

DE LOS INTERESES MORATORIOS

Se estudiara si la pensión reconocida a la demandante a partir de 1º de diciembre de 2016 debe ser reconocida con los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y en caso afirmativo, desde cuándo se comienzan a generar estos.

Señala el tenor literal del artículo 141: **"INTERESES DE MORA.** *A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.*"

Los intereses de mora contemplados en el artículo aludido se consideran generados cuando existe mora en el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales, por lo tanto, los mismos se producen de pleno derecho por el simple hecho de que la entidad se encuentre en mora de reconocer y pagar la pensión a que tiene derecho el afiliado.

No obstante, el artículo 33 de la misma normatividad señala que: *"Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho. Los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota parte."*

Quiere esto decir que al dar una interpretación integral al cuerpo normativo que regula el reconocimiento de la prestación, esto es, la Ley 100 de 1993, se encuentra que la entidad entrará en mora desde el día siguiente al vencimiento del plazo otorgado por ley para el reconocimiento de la prestación, en otras palabras, a partir del día siguiente al cumplimiento de los 4 meses que tiene para dar respuesta a la solicitud pensional.

Así lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia en diferentes pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral que han abordado el tema, entre otros, es pertinente citar la Sentencia con radicación 43564 del 5 de abril de 2011 con ponencia del Magistrado Gustavo José Gnecco Mendoza donde se señaló claramente lo arriba expuesto, diciendo: *"Como lo ha explicado esta Sala de la Corte, la imposición de los intereses moratorios debe hacerse desde el momento en el que vence el plazo legal para que la entidad de seguridad social otorgue el derecho pensional, pero ello es así en condiciones normales, vale decir, cuando se está frente a una sola petición de reconocimiento de la prestación (...)"*

En el presente asunto, frente al tema de los intereses moratorios, no encuentra esta Sala motivos para separarse de la pacífica jurisprudencia que ha mantenido la Corte Suprema de Justicia, sobre la procedencia de los intereses de que trata la norma aludida cuando se trata de mora en el reconocimiento y pago de la prestación, en la medida que la demandante estuvo privada de su derecho a la pensión, durante el tiempo que injustificadamente la demandada demoró el cobro a FIDUAGRARIA S.A de las 282.86 semanas, al punto que ni con antelación a la presentación de esta demanda ni en el curso de la actuación resolvió de manera favorable la solicitud pensional de la actora, actualizando su historia laboral tan sólo luego de proferida la sentencia de primera instancia.

Por tanto, las mesadas derivadas del 1° de diciembre de 2016 en adelante y hasta que se efectuó su correspondiente pago, deben ser reconocidas con los correspondientes intereses moratorios, teniendo en cuenta que se ha establecido un plazo máximo de cuatro (4) meses a partir de la radicación de la solicitud para resolver la petición de la pensión de vejez, de ahí que al haberse presentado la solicitud el 2 de noviembre de 2016 (fl 21), la entidad contaba con cuatro meses par resolver, los cuales vencían 2 de marzo de 2017, por lo que se revocara la decisión condenatoria en cuanto los dispuso a partir del 1° de diciembre de 2016 para en su lugar ordenar a COLPENSIONES cancelar los intereses moratorios a los que se hace referencia, desde el 3 de marzo de 2017 hasta que se realice el correspondiente pago del retroactivo debido, es decir, sobre las mesadas pensionales generadas hasta que se produzca su correspondiente pago.

DE LA PRESCRIPCIÓN

No hay lugar a su declaratoria como quiera que esta demanda se formuló dentro del término trienal con el que contaba la demandante desde su última cotización (noviembre de 2016), pues se presentó el 5 de julio de 2017 (fl 45).

COSTAS

Sin costas en esta instancia dadas las results del grado jurisdiccional de consulta. Las de primera instancia se confirman.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal séptimo de la sentencia proferida el 30 de julio de 2019 por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá D.C, dentro del proceso ordinario laboral que instauró CELMIRA PARRA

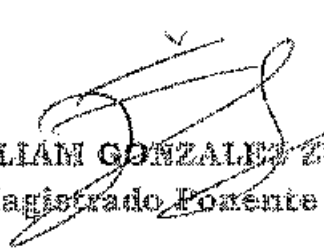
CAMACHO en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, en cuanto condenó al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, a partir del 1° de diciembre de 2016, para en su lugar disponerlos a partir del 3 de marzo de 2017, sobre las mesadas causadas desde el 1° de diciembre de 2016 y en adelante hasta su efectivo pago, conforme las razones contenidas en la parte considerativa de este proveído.

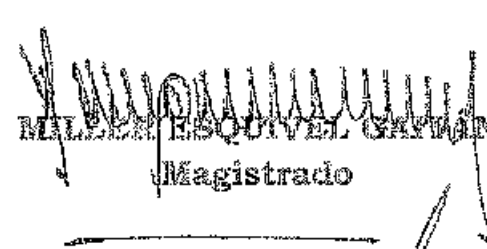
SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en todo lo demás.

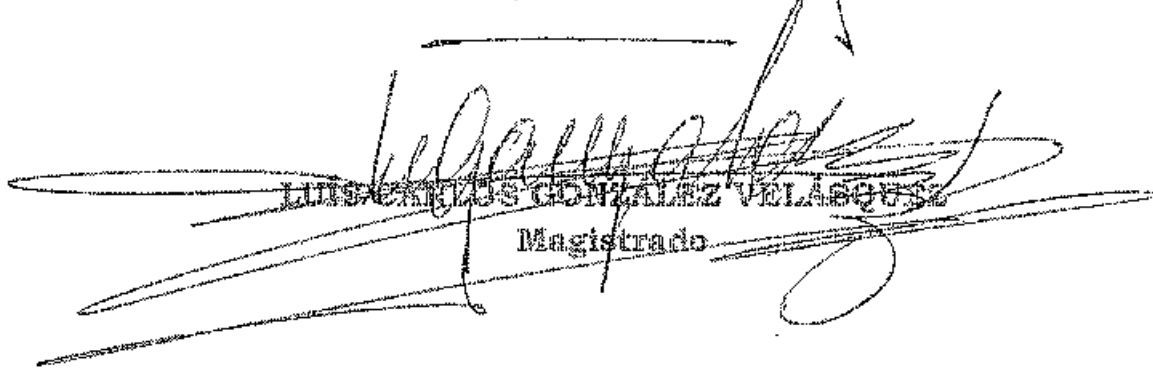
TERCERO: Sin costas en esta instancia. Se confirman las de primera instancia.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILEN ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado