



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE
JUDICIAL VALLEDUPAR
SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

APELACION DE SENTENCIA
RADICACIÓN No. 2014 00606 01
MAGISTRADO PONENTE
Dr. ÁLVARO LÓPEZ VALERA

Ref. Ordinario Laboral adelantado por
SALVADOR ECHEVERRIA HERNANDEZ contra LA ADMINISTRADORA
COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-. Radicado bajo el
número 20001- 31-05-003- 2014-00606-01

Valledupar, 19 de Junio de 2020

FALLO

Atiende el Tribunal los recursos de apelación propuestos en término y legalmente sustentados por las partes, contra la sentencia proferida el 12 de agosto de 2016, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, en el proceso ordinario laboral que SALVADOR ECHEVARRIA HERNANDEZ sigue a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – “COLPENSIONES”.

I.- ANTECEDENTES

1.1.- LA PRETENSION

SALVADOR ECHEVERRIA HERNANDEZ, por medio de apoderado, demanda a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, para que por los trámites propios del proceso ordinario laboral sea condenada a reconocerle y pagarle la pensión de vejez, a partir del 1 de junio de 2013, los intereses moratorios, la indexación, y las costas y agencias en derecho.

1.2. LOS HECHOS

En síntesis relatan los hechos de la demanda que SALVADOR ECHEVERRIA HERNANDEZ, nació el 6 de mayo de 1949, y que desde el 16 de enero de 1976, se encuentra afiliado para pensión al Instituto de Seguros Sociales, reportando un Salario Base de Cotización igual al mínimo legal de cada año.

El demandante realizó cotizaciones desde el 16 de enero de 1976 hasta el 31 de mayo de 2013, sumando un total de 1.102 semanas cotizadas. Pero que en el periodo que va del 01 de febrero de 1993 al 30 de abril de 2001, cuando laboró con la empresa Laborales Medellín SA, ésta realizo cotizaciones de manera incompleta, y la administradora de pensiones no ejerció las gestiones de cobro pertinentes.

El 29 de mayo de 2013, por tener satisfechos los requisitos de ley para acceder a la pensión de vejez, el actor presentó reclamación administrativa ante el ISS, y este mediante Resolución GNR 179511 del 11 de julio de 2013, notificada el 21 de octubre del mismo año,

negó el reconociendo y pago de la pensión pretendida, por no haber acreditado los requisitos exigidos por la ley 797 de 2003.

1.3. LA ACTUACIÓN

Por venir en legal forma la demanda fue admitida mediante auto del 09 de septiembre de 2014, y notificado el auto admisorio de la demandada a la demanda guardó silencio, por lo que se tuvo por no contestada la demanda.

1.4.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA

Después de historiar el proceso, el juez de primera instancia consideró que de conformidad con las pruebas anexadas al expediente, en efecto SALVADOR ECHEVERRIA HERNANDEZ, es beneficiario del régimen de transición dispuesto por el Artículo 36 de la ley 100 de 1993, y no lo perdió con la promulgación del Acto legislativo 001 de 2005, puesto si bien para la fecha en que el mismo fue proferido, no contaba con las 750 semanas de cotización necesarias, eso se debió a que uno de sus empleadores, llamado LABORALES MEDELLIN SA, no realizó los aportes correspondientes a pensión, y como era una obligación de la Administradora de Pensiones hacer el cobro de esos aportes en mora, y no lo hizo, han de contabilizarse con el fin de completar las semanas necesarias para adquirir el derecho a la pensión.

Bajo ese contexto concluyó que la norma aplicable para su caso lo es el Acuerdo 049 de 1990, y que el demandante cumple con los requisitos traídos por la misma para ser beneficiario de la pensión de

vejez reclamada, por tanto la reconoció a partir del 01 de junio de 2013, en cuantía equivalente al Salario Mínimo Legal Mensual Vigente.

Finalmente profirió condena por concepto de retroactivo pensional y por indexación de las sumas a pagar, y absolvió a la demandada de pagar al demandante los intereses moratorios por considerar que estos son incompatibles con la indexación.

1.5 FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN

Contra esa decisión, la parte demandada, presentó recurso de apelación, solicitando la revocatoria de la totalidad de la sentencia, eso con fundamento en que el actor no cumple con los requisitos traídos por la ley para conservar el régimen de transición, y mucho menos para acceder a la pensión de vejez solicitada, en tanto que pese a estar satisfecha la exigencia de la edad, no acreditó el número de semanas exigidas por la norma para acceder a tal reconocimiento.

Por su parte el apoderado del actor, solicitó se revoque la decisión de no conceder los intereses de mora del artículo 141 de la ley 100 de 1993, argumentando que debido a la tardanza del pago de la mesada pensional automáticamente deben reconocerse el pago de esos intereses, como quiera que la norma que los consagra se aplican perfectamente al caso estudiado.

II.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Teniendo en cuenta los recursos de apelaciones propuestos por las partes, el problema jurídico puesto a consideración de éste Tribunal, consiste en establecer si fue acertada la decisión del juez de primera instancia de conceder bajo los postulados del régimen de transición, la pensión de vejez reclamada por el demandante, por considerarlo beneficiario del régimen de transición, y no haberlo perdido con la promulgación del Acto Legislativo 001 de 2005, y de no reconocer el pago de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

La solución que viene a ese problema jurídico, es la de declarar que es acertada la decisión del juez de primera instancia de condenar a la demandada a reconocerle al demandante la pensión de vejez, conforme los postulados del régimen de transición, por haber demostrado el mismo que como su pensión se encontraba estructurada antes del 31 de julio de 2010, no es necesario acreditar las 750 semanas para que se le extendiera ese beneficio de la transición hasta el 31 de diciembre de 2014, pero es errada la decisión de no reconocerle los intereses moratorios, puesto lo dispuesto en el artículo 141 de 1993, se extiende a las pensiones recocidas a las luces de los acuerdos expedidos por el ISS y hubo mora en el pago de la pensión.

A esa concusión se llegó previo el siguiente análisis:

Los regímenes excepcionales de transición son una respuesta lógica del Derecho y del Legislador a la sustitución de una norma por otra,

que en la mayoría de los casos imponen a los sujetos de derechos situaciones y condiciones desfavorables.

En referencia a la legislación sobre la seguridad social en Colombia, específicamente en el campo pensional, resulta indefectible la estipulación, de normas y/o regímenes transitorios excepcionales para salvaguardar derechos en vía de adquisición.

La Ley 100 de 1993, con el fin de no afectar con su promulgación a aquellas personas cuyo derecho pensional por riesgo de vejez se encontraba próximo a ser adquirido, previó en su artículo 36 un régimen de transición, que les permitía a dichas personas mantenerse, en perspectiva a su pensión, con la normatividad pensional en la cual se encontraban afiliados antes de entrar en vigencia esa ley, siempre y cuando cumplieran con algunos requisitos.

De acuerdo con el texto de ese artículo son beneficiarios del régimen de transición las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema, tengan 35 o más años de edad si son mujeres, o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados.

*Pero resulta importante resaltar que éste beneficio legal no es perene ni infinito, puesto la misma Constitución Política como consecuencia de la modificación sufrida mediante el Acto Legislativo N° 001 de 2005, **limitó su aplicación hasta el 31 de julio de 2010**; sin embargo, bajo otra excepción prorrogó el régimen de transición hasta el año 2014, manteniéndoselo entonces hasta esa calenda a los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas, o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del mencionado acto legislativo.*

De esa norma, puede observarse que el legislador estableció dos condiciones para que las personas beneficiarias del régimen transitorio pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 lo conservaran, a saber:

- La primera, que a 31 de julio de 2010, el afiliado cumpla los requisitos de edad y tiempo de servicios o de cotizaciones conforme al régimen pensional anterior, caso contrario pierden los beneficios transitorios, y su régimen pensional será el establecido en la Ley 100 de 1993 y demás disposiciones que la complementan o reforman .*
- La segunda, que al momento de entrada en vigencia el Acto Legislativo tuviera cotizadas 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios; en este caso continuarían siendo beneficiarios del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, hasta el 31 de diciembre de 2014. Esta condición se dio a manera de excepción, justamente para salvaguardar las expectativas de quienes podían pensionarse conforme con el régimen pensional anterior a la Ley 100 de 1993.*

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia bajo Radicación No. 37581 del veintiuno (21) de julio de dos mil diez (2010), reiterada por la misma Corporación en providencia del 29 de noviembre de 2011 con el radicado 42839, en referencia a la interpretación que debe dársele a ese Acto Legislativo, expuso que: (...) Lo que en realidad indica el párrafo aludido es que si a la vigencia del Acto Legislativo (29 de julio de 2005), tenía al menos 750 semanas cotizadas, el régimen de transición para pensionarse, en los términos del Acuerdo 049 referido, aplicable al actor, no termina el 31 de julio de 2010 sino que se extiende o se mantiene hasta el año 2014, desde luego, previo cumplimiento de la

totalidad de los requisitos establecidos en el precepto que lo favorece (...)”

*Entonces, como quedó visto, la mencionada reforma constitucional le fijó un límite de vigencia temporal al régimen de transición pensional consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en el cual, como regla general, se estableció que este **no se extendería más allá del 31 de julio de 2010, es decir, que los beneficiarios de tal régimen contaban con esta primera data para consolidar efectivamente su derecho.** No obstante, el legislador previó una excepción para aquellas personas que no hubiesen alcanzado a perfeccionar su derecho pensional antes del 31 de julio de 2010, permitiendo que dicha transición se extendiera máximo hasta el 31 de diciembre de 2014, siempre y cuando, los afiliados al momento de entrada en vigencia del aludido Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, el 25 de julio de 2005, tuvieran cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios, condición que se estableció con el fin de salvaguardar las expectativas de quienes podían estar cercanos a consolidar su derecho pensional **(CSJ SL10712- 2017).***

Está demostrado con la prueba documental visible a folio 12 del expediente, que SALVADOR ECHEVERRIA HERNANDEZ, nació el 06 de mayo de 1949, por lo que cuando entró en vigencia la ley 100 de 1993, tenía cumplidos 44 años de edad, hecho éste que en principio lo hace, beneficiario del régimen de transición antes descrito.

Ahora precisado lo anterior, se hace necesario determinar si ese beneficio al régimen de transición no lo perdió el demandante con la entrada en vigencia del Acto Legislativo No 001 de 2005, en tanto es ese uno de los temas plateados en esta instancia.

Revisada la historia laboral del demandante que fue aportada al proceso, se comprueba que de folios 66 a 73 del expediente, el mismo realizó cotizaciones al sistema desde el 6 de enero de 1976 hasta el 31 de mayo de 2013.

*Pero si bien el Acto Legislativo 001 de 2005, **limitó la aplicación del Régimen de Transición hasta el 31 de julio de 2010, el que el demandante hubiere cotizado con posterioridad y no lo hubiere hecho en la intensidad de las 750 semanas, eso no le trae como consecuencia que hubiere perdido el régimen de transición, habida cuenta que su derecho a la pensión se estructuró el 6 de mayo del 2009**, al reunir en ese entonces los requisitos mínimos exigidos en el régimen que le correspondía, que era el del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el art. 1 del Decreto 758 del mismo año, al cumplir en esa fecha 60 años de edad y haber cotizado 522.41 semanas en los 20 años anteriores a esa fecha.*

*Por lo anterior, erró el a quo, al soslayar esa situación particular, por cuanto se itera al ser el demandante beneficiario del régimen de transición y cumplir los requisitos establecidos en el régimen anterior que le era aplicable, **antes del 31 de julio de 2010**, por lo que al estructurarse la pensión de vejez del afiliado antes de esa fecha, no debe entrarse a verificar si contaba con 750 semanas cotizadas a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005, como quiera que esa exigencia solo se hace para extender el beneficio de transición más allá del 31 de julio de 2010 y hasta el 31 de diciembre de 2014, y el hecho que el afiliado haya realizado cotizaciones para los años siguientes hasta el 31 de mayo de 2013, eso no significa que por ello perdiera el régimen de transición, pues ya su pensión estaba estructurada desde el 06 de mayo de 2009 y ninguna ley le impedía que siguiera realizando cotizaciones; eso sí, el disfrute de esa pensión*

solo se hace a partir del día siguiente en que se dio el retiro del subsistema, que lo fue para este caso el 01 de junio de 2013, tal como lo dijo la juez a quo y que no fue objeto de controversia por las partes, por lo que contrario a lo argumentado por el apoderado de Colpensiones en su recurso, el demandante si reúne la densidad de semanas requeridas por el acuerdo 049 de 1990, para acceder a la pensión de vejez deprecada.

No por lo anterior, hay que perder de vista que en efecto, como lo dijo el juez a quo, se constata que para el periodo que va del 01 de agosto de 1997 al 31 de mayo de 1999, no se reporta cotizaciones por parte de quien se registra como empleador cotizante del afiliado, ni tampoco Colpensiones demostró conforme el artículo 24 de la ley 100 de 1993, haber realizado las gestiones de cobro pertinente para que el empleador moroso realizara dichas cotizaciones, por lo que ante esa inactividad el afiliado no puede verse afectado, máxime cuando este hizo lo que le correspondía, - esto es prestar sus servicios personales en favor de su empleador,- por lo que esas semanas en mora deben contabilizarse con fines pensionales, y así lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos, entre ellos en las sentencias CSJ SL3728-2018, CSJ SL10783-2017 CSJ SL5166-2017, y CSJ SL685-2016, por lo que deben sumarse 24.47 semanas a las efectivamente cotizadas, sumando así un total de 1.063.33 semanas, razón esta suficiente para confirmar lo decidido por el juez a quo en ese sentido, no por los argumentos expuestos en la sentencia de primer grado, sino por los aquí anotadas.

En lo que tiene que ver con el recurso de alzada propuesto por el apoderado judicial de Salvador Echeverría Hernández, respecto de la negativa del juez de primer grado de negar el pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de 1993, por considerar que los

mismos son incompatibles con la indexación de las sumas adeudadas por mesadas concedidas, tesis esta que con coparte la parte recurrente.

Frente a este tema vale decir en primera medida que la referida norma dispone textualmente que:

“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”.

De lo ahí transcrito se desprende que dichos intereses se aplican objetivamente en los casos en que las administradoras de pensiones incurran en mora en el pago de la mesada pensional correspondiente de que trata la ley 100 de 1993, y conforme a la jurisprudencia vertical de la Sala de Casación Laboral, vertido en las sentencias del 15 de mayo de 2007, Rad 29837, la SL9316-2016 y mas recientemente en la SL1515-2019, esos intereses se extienden por transición, a las pensiones reconocidas bajo el amparo de los Acuerdos emanados por el ISS, como es el caso de las pensiones reconocidas con los criterios del acuerdo 049 de 1990.

Establecido lo anterior, debe decirse que es criterio reiterado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que la condena por indexación de las sumas adeudadas o dejadas de percibir y los intereses de mora son efectivamente incompatibles. Al

respecto, basta traer a colación lo sostenido en la sentencia de la CSJ SL, 6 sep. 2012, rad. 39140, en la que se dijo:

“(...) que el criterio actualmente imperante en la Sala es el de la incompatibilidad de intereses moratorios con la indexación, ya que los primeros involucran, en su contenido, un ingrediente REVALUATORIO; tal como se dijo, al rectificar el antiguo criterio de compatibilidad de ambas figuras vertido en sentencia del 1º de diciembre de 2009, radicación 37279, en la sentencia del 6 de diciembre de 2011, radicación 41392, la que acogió, para ello, pronunciamiento de la Sala de Casación Civil de la esta misma Corporación datado el 19 de noviembre de 2001, expediente 6094”.

En igual sentido, la sentencia CSJ SL, 28 de agosto de 2012. rad. 39130, sobre el particular precisó:

Habida consideración de que a lo largo de la historia de la jurisprudencia, la Corte ha dejado claro que procede la indexación de los créditos laborales cuando quiera que respecto de los mismos no proceden los intereses moratorios, tal y como ocurre en este caso, en el cual, el juez de la alzada la impuso al no encontrar procedentes los primeros.

Y en sentencia CSJ SL 6114 - 2015, 18 mar. 2015, rad. 53406, se puntualizó:

“ En cuanto al fondo, ciertamente la jurisprudencia actual de la Sala, ha dicho que las condenas por intereses moratorios e indexación sobre mesadas pensionales insolutas resultan incompatibles, en tanto como atinadamente lo afirma la censura, comportan una doble sanción para el deudor”.

Al efecto, es conveniente recordar, que si bien es cierto se trata de dos conceptos diferentes, ya que los intereses moratorios previstos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, corresponden a una sanción por mora, es decir, por el pago tardío de la prestación que se ha debido cancelar oportunamente en los términos legalmente dispuestos, en cambio la indexación es la simple actualización de la moneda para contrarrestar la devaluación de la misma por el transcurso del tiempo, dada la generalizada condición inflacionaria de la economía Nacional. Sin embargo, también lo es, que tales intereses moratorios se pagan a «la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago», lo que equivale a una suma considerablemente superior a la corrección monetaria o indexación, que alcanza para cubrir perfectamente la devaluación de la moneda, esto es, que el valor adeudado se «actualice» y mantenga el mismo poder adquisitivo al momento de su pago. De ahí que se entienda, en términos de justicia y equidad, que aplicado el interés moratorio este comprende el valor por indexación.

En este orden de ideas, con lo dicho hasta aquí, encontramos que la pensión reconocida al actor fue bajo los criterios vertidos por el acuerdo 049 de 1990, y como se dijo, le es aplicable lo ordenado por el artículo 141 de la ley 100 de 1993, por lo que erró el juez a quo, en no conceder esos intereses moratorios, como quiera que la indexación de las mesadas, solo se concede en los eventos en que no procedan

los referidos intereses tal como lo señala la Corte Suprema de Justicia en la sentencia **SL9316-2016**, razón está por la que se revocará lo decidido por el inferior funcional en ese sentido y en su lugar se ordenará su pago.

En cuanto a la fecha desde la cual se ordenará el pago de los intereses moratorios, conforme el artículo 33 de la ley 100 de 1993, esta será desde el 29 de septiembre de 2013, fecha en que feneció el termino dado por la norma para que el fondo de pensiones resolviera la solicitud de pensión elevada por el actor, que lo fue el 29 de mayo de 2013 (fl 19).

Al no prosperar el recurso planteado por Colpensiones EICE, esta será condenada por las costas de esta instancia.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil – Familia – Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

Primero: MODIFICAR el numeral Tercero de la parte resolutive de la sentencia apelada, la cual quedará de la siguiente forma:

TERCERO: “CONDENAR, a COLPENSIONES EICE, a reconocer y pagar a SALVADOR ECHEVERRIA HERNANDEZ un retroactivo por mesadas no pagadas a corte de julio de 2016, en valor de \$25.337.228, más las que en lo sucesivo se causen, y deberá pagar los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993,

sobre las mesadas reconocidas a partir del 29 de septiembre de 2013 y hasta que se verifique el pago de las mesadas impagadas”.

Segundo: CONFIRMAR EN LO RESTANTE la parte resolutive de la sentencia apelada.

Tercero: se condena a COLPENSIONES EICE, a pagar en favor de SALVADOR ECHEVERRIA HERNANDEZ, las costas por esta instancia, la cual se liquidaran concentradamente por el juzgado de origen, inclúyase agencias en derecho por esta instancia la suma equivalente a 2 SMLMV.

Constancia: Por razones de salud pública que aqueja al país y al mundo actualmente, debido a la propagación del virus Covid19, y con ocasión a las medidas de distanciamiento social adoptadas por el Presidente de la Republica y el Consejo Superior de la Judicatura, se deja expresa constancia que esta providencia circuló a los demás Magistrados que componen esta Sala vía correo electrónico y su aprobación se hizo por el mismo medio.



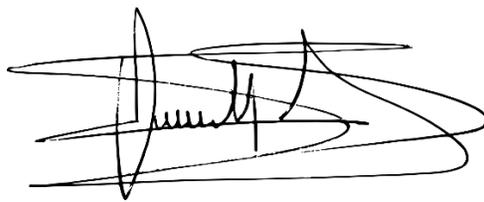
ALVARO LÓPEZ VALERA

Magistrado Ponente.



SUSANA AYALA COLMENARES

Magistrada.

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and strokes, positioned above the printed name.

ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado