



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISIÓN L A B O R A L

Hoy 03 de MAYO DEL 2023 siendo las 2:00PM, la Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por el suscrito quien la preside *CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA en compañía de los magistrados Dra. YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO y el Dr. FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA*, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, y previa discusión y aprobación en sala virtual, se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No. 146**, dentro del **Proceso Ordinario Laboral de Primera Instancia** adelantado por **LUZ BERNARDA BONILLA BENT** en contra de **COLPENSIONES**, bajo radicación N°014- 2019-00737-01 en donde se resuelve la **APELACIÓN** presentada por el demandante en contra de la *sentencia N° 183 del 23 de junio del 2020, proferida por el Juzgado 14º Laboral del Circuito de Cali*, mediante la cual se **CONCEDIÓ** una pensión de vejez con la ley 797/03 desde el 01 de junio de 2020, con 13 mesadas de salario mínimo e intereses moratorios desde la ejecutoria.

COPONENCIA DRA YULI MABEL SANCHEZ

Toda vez que la ponencia presentada por el Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA fue derrotada parcialmente por los Magistrados que componen su Sala, se dispuso la remisión del proceso a este despacho para su elaboración mediante Auto de sustanciación n° 866 del 10 de octubre de 2023, recibándose en el despacho el 12 de octubre de 2023, con el fin de realizar la ponencia única y exclusivamente respecto a la consulta en favor de Colpensiones.

Razones del juzgado: a) la demandante nació el 08/nov/1958 y gozaba del RT porque tenía más de 35 años al momento de entrar en vigencia el sistema, y en la historia laboral allegada y actualizada a junio 2020 tiene 1.091,29 semanas más el tiempo laborado en el sector público tiene 1.248 semanas, b) pero la actora para el 01/abril/94 no estaba afiliada al ISS además el acto legislativo señaló que el RT se extiende hasta el 31/dic/14 para los afiliados que a la entrada en vigencia tengan 750 semanas y la actora tiene 588 semanas, por lo que no lo conservó, c) por eso la pensión es con la ley 797/03, cumpliendo la edad de 57 años el 08/nov/2015 y revisada la historia feb, marz, abril, mayo, sept, oct y nov/96 que son 30 semanas. Los de enero, feb, marzo, abril y junio de 1997 que son 21,45 semanas, en el año de 1998 los meses de enero, febrero, mayo y agosto para 17,14 semanas, que en total son 68,59 semanas que sumadas a las 1.248,72 semanas se tienen 1.317,51 semanas que le da derecho a la pensión de vejez desde el 01 de junio de 2020 por la última cotización, d) no están prescritas las mesadas, e) al cotizar con salario mínimos la pensión es con el mínimo, teniendo también una tasa del 65% que no aumenta la mesada, f) los intereses moratorios son desde la ejecutoria de la sentencia.

Apelación Colpensiones: i) no puede concederse la pensión de vejez por ser lo pedido la pensión de vejez con el decreto 758/90 y si bien el juez tiene facultades extra y ultra petita, con lo que le fuese más favorable al momento, deben ceñirse a los hechos y documentos que están a la presentación a la demanda y no con lo que sobreviniente posterior a la misma, luego dirimir con situaciones posteriores a la demanda sobre las que no hay una defensa y no se ha hecho un estudio al momento, es improcedente, son hechos nuevos que no estaban presentes al realizar la reclamación en el momento oportuno y sobre ellos se realizó el estudio, siendo una carga mayor a Colpensiones la condena impuesta por los argumentos anteriores, ii) debe absolverse a Colpensiones de la carga impuesta porque la entidad actuó conforme a derecho al momento de la reclamación.

La base fáctica y jurídica del distanciamiento ha sido plenamente discutida y conocida por las partes, así como la sentencia dictada por la A quo, por lo cual procede la Sala de decisión a dictar la siguiente providencia.

SENTENCIA No. 122

La sentencia APELADA debe **CONFIRMARSE**, son razones:

El presente proceso es instaurado por la señora LUZ BERNARDA BONILLA BENT quien busca el reconocimiento de la pensión de vejez, por afirmar cumplir con 500 semanas anteriores al cumplimiento de la edad, conforme el **Decreto 758/90**, prestación económica concedida por el juez de instancia quien, en el estudio de la norma aplicable al caso, consideró satisfacerse las requisitorias, pero bajo la **ley 797 de 2003** al tener **57 años** de edad y **1.300 semas** cotizadas en toda la vida laboral.

Conforme lo anterior, el demandado presenta recurso de apelación argumentando no ser procedente la concesión del derecho bajo la **ley 797/2003** por no ser la norma alegada en la demanda ni sobre la cual se estudió el derecho por COLPENSIONES, es decir, son fortalecidos con hechos posteriores a la presentación de la demanda.

Argumentos que para la Corporación no son de recibo, por cuanto la determinación normativa al caso, no es exclusiva de la demanda, el juez en virtud del principio *iura novit curia*, es quien la determina o mira el fundamento jurídico aplicable al caso, tema que ha sido materia de estudio por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia **SL4019-2021, Radicación n.º 77475 del 30 de agosto de 2021**:

“1) En relación con los artículos 29, 228 y 230 de la CP, 55 de la Ley 270 de 1996 y 48 del CPTSS, entre otras, en las sentencias CSJ SL6071-2014; CSJ SL17741-2015; SL17912-2016; CSJ SL2495-2018; CSJ SL5514-2018; CSJ SL5113-2019; CSJ SL378-2020, CSJ SL3978-2020 y CSJ SL3209-2020, la jurisprudencia ha explicado que es imperativo para el Juez de seguridad social revisar la gama de posibilidades normativas a fin de brindar una adecuada garantía al derecho pensional.”

T-577 de 2017:

“La Corte Constitucional ha manifestado que en virtud del principio iura novit curia, corresponde al juez la aplicación del derecho con prescindencia del invocado por las partes, constituyendo tal prerrogativa un deber para el juzgador, a quien incumbe la determinación correcta del derecho, debiendo discernir los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente, calificando autónomamente la realidad del hecho y subsumiéndolo en las normas jurídicas que lo rigen. “

Es que incluso en reciente providencia, la Sala especializada de la Corte determinó que dicho principio implica la resolución del asunto teniendo en cuenta los hechos causados a la fecha de la resolución judicial, proceso en el que incluso la alta Corporación resolvió la casación teniendo en cuenta los hechos ocurridos estando en curso el recurso extra ordinario, veamos:

SL4019-2021:

“2) Respecto de los artículos 48, 53 y 229 de la CP en armonía con el 281 del CGP, la Sala ha adoctrinado, por ejemplo en las sentencias CSJ SL, 27 feb. 2007, rad. 28884; CSJ SL, 18 sep. 2000, rad. 14214; CSJ SL16805-2016; CSJ SL3707-2018 y SL2650-2020, que en aras garantizar el derecho al mínimo vital y a la vida digna, el de acceso a la administración de justicia y a la justicia misma, que son de particular relevancia en su expresión social con las vertientes laboral y de aseguramiento, frente a contingencias como la vejez, el Juez de esta especialidad debe atender las circunstancias sobrevivientes en el pleito, que permitan consolidar aquella prestación.

En efecto, en un caso semejante al presente, en la sentencia CSJ SL2650-2020

...

3) Las pruebas arrimadas al plenario dan cuenta que, para el 23 de febrero de 2016, la accionante cumplió 57 años y para el 30 de mayo de 2019, cuando se hallaba en trámite el presente recurso extraordinario, alcanzó 1315 semanas, ambos requisitos necesarios para tener por causado su derecho pensional a la luz de la Ley 100 de 1993. “

De donde, si bien es cierto no podía tenerse por causado el derecho para el 2014, como lo pide la apelación, pero tampoco para el 2016, conforme lo concluyó la primera instancia, debido a que la actora no conservó el beneficio de la transición, también lo es que, según los criterios normativos y jurisprudenciales en comento, ha de ratificarse su concesión, pero modificando la condena para ordenar a la demandada que reconozca la pensión de vejez del artículo 33 de la Ley 100 de 1993”

Son entonces estas razones suficientes para despachar desfavorablemente el recurso de apelación de la demandada.

COPONENCIA DRA YULI MABEL SANCHEZ QUINTERO

Ahora, al estudiar el presente asunto en virtud del grado jurisdiccional de consulta sobre lo no apelado, conforme al salvamento parcial de la ponencia, en favor de Colpensiones según lo dispone el artículo 69 del CPTSS, esta Sala procede su estudio frente a los requisitos prescritos para otorgar el derecho pensional. Se tiene que la norma aplicable para resolver el presente conflicto es el artículo 9 de la ley 797 de 2003, que a su vez modifico el artículo 33 de la ley 100 de 1993, el cual estipula los requisitos para tener derecho a la pensión de vejez, estableciendo para el caso de las mujeres tener 57 años de edad y haber cotizado un mínimo de 1300 semanas.

En esos términos, tenemos que la accionante alcanzó la edad de 57 años, el 08 de noviembre de 2015, por lo que se encontraría acreditado el requisito de la edad, resta por verificar si el reclamante cumple con la densidad de semanas exigidas en la normativa en mención.

Para tal efecto, se realiza verificación de la historia laboral aportada con fecha 9 de junio de 2020, la cual certifica un total de 1091 semanas (Doc 1 ord folio 162), adicionando a esta 161,72 correspondientes a cotizaciones de tiempo público no cotizados a Colpensiones, siendo así un total de semanas de 1248. De tal forma que la sala procedió a verificar nuevamente la historia laboral, corroborando lo hallado por la parte demandante y el juzgador, donde se observa que hay periodos que no fueron tenidos en cuenta a pesar de reposar en el expediente certificación de salarial mes a mes que deja ver que la demandante laboró para la Alcaldía Municipal de Buenaventura de manera ininterrumpida en los periodos 1996-1997-1998 (doc 01 folios 34-38), mismos en los que se presenta tal inconsistencia. Así las cosas, y una vez tenida en cuenta estos periodos y no observándose impedimento alguno para que dentro del cálculo de semanas se incluyan tales periodos registrados con la anotación de mora patronal, pues de antaño la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que las administradoras de pensiones tienen plenas facultades de exigir a los empleadores la cancelación de los aportes pensionales generados en favor de sus trabajadores, sin que sea admisible que aduzcan su propia negligencia en el cobro, e imputen las consecuencias de la mora en el trabajador (Léanse las Sentencias 41958 del 5 de junio de 2012, y SL4952-2016 del 20 de abril de 2016).

En consecuencia, la Sala concibe que los periodos de febrero, marzo, abril, mayo, septiembre, octubre y noviembre/96 (30 semanas). Enero, febrero, marzo, abril y junio de 1997 (21,45 semanas), y para el año de 1998 (17.14 semanas) configurándose en los meses de enero, febrero, mayo y agosto, para

un total 68.59 semanas las cuales deben ser tenidas en cuenta dentro del conteo de tal forma que la accionante contaría con un total de 1317 semanas, suficientes para acceder al derecho pensional.

Logrando de esta manera cumplir con los requisitos preceptuados en la norma, esto es un total de 1317 semanas cotizadas.

El reconocimiento de la citada prestación por vejez será a partir del 1 de junio de 2020, pues para esa fecha reunió el requisito de densidad de semanas, y además. La liquidación en los términos del artículo 21 de la Ley 100 de 1993, arrojó un valor inferior al mínimo, por lo que en aplicación del Art. 35 de la misma ley, se impone el pago de una mesada equivalente al SMLMV.

Dilucidado el derecho que le asiste a la señora Luz Bernarda Bonilla, la Sala procede a realizar la liquidación correspondiente al retroactivo correspondiente al periodo 1 de junio de 2020 y 31 de marzo de 2024, arroja como resultado \$50.216.355,00.

| LUZ BERNARDA BONILLA | | | | |
|---|----------------------|---------------------------|--------------------------|----------------------|
| RETROACTIVO DEL 01 DE JUNIO DE 2020 AL 31 DE MARZO DE 2024 | | | | |
| AÑO | IPC VARIACIÓN | MESADAS RECONOCIDA | MESADAS ADEUDADAS | TOTAL |
| 2020 | | \$ 877.803 | 7,32 | \$ 6.425.518 |
| 2021 | | \$ 908.526 | 13 | \$ 11.810.838 |
| 2022 | | \$ 1.000.000 | 13 | \$ 13.000.000 |
| 2023 | | \$ 1.160.000 | 13 | \$ 15.080.000 |
| 2024 | | \$ 1.300.000 | 3 | \$ 3.900.000 |
| | | | TOTAL | \$ 50.216.356 |

La Sala procederá a estudiar los intereses moratorios toda vez que el juzgado condeno al pago de los mismos, así las cosas se puede precisar que estos se encuentran estipulados en el art. 141 de la ley 100 de 1993, los cuales tienen como finalidad resarcir la mora en el reconocimiento pensional; la Corte Suprema de Justicia en sus reiterados pronunciamientos, como la CSJ SL787-2013, a través de la cual se determinó que no habrá lugar al pago de este concepto, cuando se encuentre plenamente justificado la negación del derecho invocado, bien sea porque la entidad hubiera actuado con pleno respaldo normativo, o porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances que en su momento pueda darse por las autoridades judiciales en su interpretación de las normas sociales, en la medida que por mandato legal esta debe dejarse en suspenso hasta tanto la justicia decida; situación que si se presentó en el presente caso, toda vez que la entidad estuvo sujeta a la normatividad vigente y la posterior interpretación se dio dentro del marco de un cambio de jurisprudencia al respecto.

En tal orden, la Sala recuerda que de antaño la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral tenía como tesis la imposibilidad de sumar tiempos públicos y privados para acceder a la pensión de vejez que contempla el Acuerdo 049 de 1990, pues la misma no lo contempla taxativamente, como sí la Ley 71 de 1988 y la Ley 100 de 1993.

Sin embargo, una nueva postura nació con la Sentencia SL 1947 del 1 de julio de 2020, emanada por la misma Sala de Casación Laboral, en el entendido que las pensiones del régimen de transición previstas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no pueden ser ajenas al espíritu de dicha normatividad pues estas pertenecen al Sistema de Seguridad Social Integral, y pese, a tener aplicación ultraactiva de leyes anteriores en algunos aspectos como tiempo, edad y monto en lo demás es la Ley 100 de 1993, quien gobierna dichas

normatividades, que es la fuente que les permite de cierto modo estar vigentes, en pocas palabras, lo que premió la Alta Corporación es el trabajo humano ya sea en el sector público o en el privado, ello en aras que el afiliado consolide su derecho pensional.

Para un mejor entendimiento, se expondrá los apartes más relevantes de la sentencia:

“En este punto, es oportuno señalar que la jurisprudencia de esta Corporación ha adoctrinado la improcedencia en la sumatoria de semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales con tiempos de servicios públicos a efectos de conceder la pensión de vejez contemplada en el Acuerdo 049 de 1990, bajo el entendido de que esta normatividad no previó expresamente tal posibilidad, como sí lo hizo unos años atrás la Ley 71 de 1988.

(...)

No obstante, ante un nuevo estudio del asunto, la Corte considera pertinente modificar el anterior precedente jurisprudencial, para establecer que las pensiones de vejez contempladas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, aplicable por vía del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pueden consolidarse con semanas efectivamente cotizadas al ISS, hoy Colpensiones, y los tiempos laborados a entidades públicas.

Con base en lo expuesto, la Sala no encuentra que la negativa presentada por parte del fondo ante la reclamación administrativa realizada por la reclamante, se basó en criterios caprichosos y desconocedores de la norma aplicable para el caso en estudio, de tal forma que los intereses moratorios no procederían por lo ya mencionado. En ese orden, la Sala procederá a modificar lo concerniente a tales intereses y procederá a condenar al pago de la indexación desde el 01 de junio de 2020, hasta que se registre el pago de la obligación.

Sobre la indexación, la misma Corte en sentencia 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 revaloratorio; 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.

Y en sentencia más reciente 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.

Por lo expuesto la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

1. **CONDENAR** a Colpensiones a pagar en favor de la demandante la suma de \$50.216.355 por retroactivo en la pensión actualizada de vejez por el periodo comprendido entre 01 de junio de 2020 al 31 de marzo de 2024
2. **REVOCAR** la sentencia en lo atinente al pago de los intereses moratorios, y en su lugar **CONDENAR** al pago de la indexación desde el 01 de junio de 2020, hasta que se realice el pago.
3. **CONFIRMAR** la sentencia apelada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
4. **COSTAS** en esta instancia a cargo de COLPENSIONES a favor del demandante. las agencias se fijan en un salario smlmv.

NOTIFIQUESE EN ESTRADOS

Los Magistrados,

6


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO PARCIAL ¹


Firma digitalizada para Actos Judiciales
Cali-Valle
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO


Firma digitalizada para Actos Judiciales
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
SALVO VOTO PARCIAL

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

Me aparto de lo decidido por la sala mayoritaria en cuanto revoca la condena por intereses por mora después de la ejecutoria de la sentencia. El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 señala que en caso de

¹ SALVO VOTO PARCIAL: A mi juicio, no hay lugar a estudiarse la consulta, toda vez que el recurso de apelación y la consulta tienen un mismo fin, que es la revisión de los errores de las decisiones del juez de instancia, por consiguiente, con la apelación se precisan por parte de la demandada, los errores que a su juicio cometió la instancia, resultando la consulta y el recurso, excluyentes entre sí. argumentos estos de la Sala que acompañan las consideraciones que han sido postuladas en variados pronunciamientos mediante aclaraciones de voto en la sala laboral de la Corte Suprema de Justicia SL 3202- 2021, SL 3047- 2021, SL 3199-2021, 3049-2021 y en decisión de tutela T-1092 DE 2012

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 efectúe el pago. Si bien la Sala de Casación Laboral ha señalado unas causales taxativas que exoneran de su pago a las entidades administradoras, lo ha sido por la conducta de la entidad administradora, puesto que la negativa del derecho no se puede atribuir a su exclusiva responsabilidad. Sin embargo, para el presente caso, si con la decisión judicial se tiene certeza del derecho pensional, la falta de cumplimiento en el pago de la prestación ¿no es acaso ya del resorte exclusivo de la entidad pensional? ¿se puede señalar que la entidad puede excusarse en las causales establecidas por la línea jurisprudencial de la Corte para exonerarse de su causación, a pesar de estar ordenado judicialmente el pago de la prestación pensional? ¿Por qué congestionar aún más el sistema judicial y esperar a que el accionante posteriormente inicie otro proceso ordinario para reclamar el referido interés por mora en el cumplimiento de la sentencia, cuando en este mismo proceso ya lo solicitó? ¿Acaso el accionante debe hacer un nuevo reclamo para el cumplimiento de la sentencia con el fin de que se cause dicho interés, debiéndose otorgar a la entidad otro plazo de 4 o 2 meses, según corresponda?

En mi criterio, una vez ejecutoriada la sentencia que reconoce la prestación, si se incumple, se causa el interés, al colmarse los requisitos de la citada disposición. Por tanto, resulta razonable su condena con ese condicionamiento, esto es, ante el incumplimiento de la orden emitida después de su ejecutoria.

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

Magistrado