

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL
DESCONGESTIÓN

MAGISTRADA PONENTE: MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO

SANTIAGO DE CALI, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL
VEINTIUNO (2021)

RADICADO: 76001310500120160010601.
DEMANDANTE: LILIA DEL PILAR ZAPATA REYES.
DEMANDADA: COLPENSIONES.

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala de Descongestión de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por las Magistradas MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO, quien la preside, EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES y MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO, se reunió con el OBJETO de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia que profirió el 23 de septiembre de 2016, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca así como del grado jurisdiccional de consulta en favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- por haberle resultado adversa. Previa deliberación, las Magistradas acordaron la siguiente

SENTENCIA No. 106.

1) ANTECEDENTES.

a) PRETENSIONES.

Reclama la demandante que se declare que su cónyuge fallecido tuvo derecho a la pensión de vejez desde el 17 de marzo de 2007; así como que ella tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente del afiliado; en consecuencia, pretende que se condene a la entidad de seguridad social a que le reconozca y pague la

prestación pensional, desde el 11 de agosto de 2010, con 2 mesadas adicionales al año, junto con los intereses moratorios o la indexación de las mesadas retroactivas.

b) HECHOS.

Como fundamentos fácticos relevantes de su demanda, afirmó que convivió con Henry de Jesús Duque Pérez por 25 años; que su compañero fue beneficiario del régimen de transición y cumplió con los requisitos para que se le reconociera la pensión de vejez, con base en lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad; que el 30 de mayo de 2013, solicitó que le concediera la pensión de sobrevivientes; que mediante la Resolución GNR 104588 del 21 de marzo del 2014, COLPENSIONES resolvió negativamente su solicitud aduciendo que la prestación no es procedente dado que le otorgó al causante la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, mediante la Resolución 15220 del 1 de enero de 2007; que la entidad no tuvo en cuenta que el occiso no reclamó el pago de la pensión; que el empleador "COMERCIALIZADORA NUEVO MUNDO S.A." presenta mora en los aportes a favor del afiliado fallecido por 240.03 semanas; que el 2 de febrero de 2015, reclamó por segunda vez que COLPENSIONES le otorgara la pensión de sobrevivientes, sin embargo mediante la Resolución GNR 193992 del 26 de junio de 2015, decidió no acceder a su petición.

c) RESPUESTA DE LA DEMANDADA.

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en su contra, aduciendo que el afiliado no aportó las semanas necesarias para tener derecho a la pensión de vejez ni tampoco dejó causado el derecho a que sus beneficiarios puedan disfrutar de la pensión de sobrevivientes. En su defensa propuso las excepciones perentorias denominadas: "Inexistencia de la obligación"; "Prescripción"; "Buena fe"; "Cobro de lo no debido"; "Imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido"; "Ausencia de causa para demandar" y la "Innominada".

2) SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La Juez de primera instancia en sentencia del 23 de septiembre de 2016 declaró que a Henry de Jesús Duque Pérez le asistió derecho a la pensión de vejez y que la demandante tiene derecho a la pensión de sobrevivientes; no obstante tuvo por parcialmente probada la excepción de "Prescripción" por lo que ordenó a COLPENSIONES que pagara la prestación por la muerte del afiliado a partir del 25 de febrero de 2012, con dos mesadas adicionales, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, así como también los intereses moratorios a partir del 26 de abril del 2015. Para así decidir consideró que la demandada no cumplió con la carga que tenía de cobrar los aportes que no efectuó el empleador moroso y esta situación no podía afectar al cotizante; por ello, tuvo en cuenta 243.42 semanas y las sumó a las que se registran en su historia laboral, obteniendo un total de 1.023 semanas, las cuales son suficientes para que el señor Duque Pérez acredite los requisitos para pensionarse por vejez establecidos en el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 de la misma anualidad, ello en atención a que es beneficiario del régimen de transición; aseveró que la prestación debió otorgarse el día siguiente al que realizó su último aporte, esto es desde el 1 de marzo de 2009. Con relación a la pensión por sobrevivencia, adujo que como la entidad nunca puso en duda que la actora fuese beneficiaria de la misma, este aspecto no estaba en debate; que aunque tenía derecho a al reconocimiento de la prestación solicitada, desde el 11 de agosto de 2010, la reclamación que presentó el 30 de mayo de 2013 no tuvo la virtualidad de interrumpir la misma, toda vez que en la Resolución GNR 104588 del 21 de marzo de 2014 se indicó que lo que pretendió en esa oportunidad fue que le concedieran la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes. En ese sentido la solicitud que elevó el 25 de febrero de 2015 es la que se debe tener en cuenta para establecer en que momento se interrumpió la prescripción, concluyendo que la prestación se la deben pagar desde el 25 de febrero de 2012.

3) RECURSO DE APELACIÓN.

La vocera judicial de la actora, impugnó la decisión, solicitando al ad quem que se re examine la fecha desde la cual se declaró probada la excepción de prescripción, pues considera que la petición que presentó el 21 de marzo de 2014 interrumpió su transcurrir, razón por la cual tiene derecho a que se le

pague la prestación desde que se produjo el deceso de Henry de Jesús Duque Pérez.

4) CONSULTA.

En virtud a que la decisión de primer grado fue desfavorable a COLPENSIONES, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 69 del C.P.L. y de la S.S., se conocerá el proceso en el grado jurisdiccional de consulta. Por lo tanto, la Sala se ocupará de estudiar si el afiliado acreditó los requisitos para que se le reconociera la pensión de vejez después de su muerte y si la demandante demostró su calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, o si por el contrario, le asistió razón a la entidad al negar su concesión.

5) SEGUNDA INSTANCIA.

El Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo PCSJA21-11766 del 11 de marzo de 2021, creó el Despacho de Descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali y este asunto fue remitido para ser objeto de esa medida.

Por auto del 6 de mayo de 2021, se avocó el conocimiento del proceso, se admitió el recurso de apelación y la consulta, se reconoció personería al apoderado de la demandada y se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020.

6) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

La parte demandante hizo uso de la facultad de alegar de conclusión.

7) CONSIDERACIONES.

a) PROBLEMAS JURÍDICOS.

Conforme a los antecedentes ya planteados, se observa que en este asunto se deben resolver los siguientes problemas jurídicos: i). ¿Se deben tener en cuenta los aportes que presuntamente no fueron

cobrados por la A.F.P.? ii). ¿El afiliado tenía derecho a que se le reconociera la pensión de vejez? Dependiendo de las respuestas que se le den a estos interrogantes, se establecerá si la actora es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, cuándo se causó su derecho, si se vio afectado por el fenómeno de la prescripción, si son procedentes los intereses moratorios, desde qué momento corren o si se deben pagar las mesadas indexadas.

Así las cosas, se procede a resolver de la siguiente manera.

b) DE LA MORA PATRONAL.

De tiempo atrás, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia venía sosteniendo que los periodos que se reportan en mora por el empleador deben tenerse en cuenta en la contabilización de semanas a efectos de determinar si tiene derecho o no a la prestación pensional que pretende, pues la falta de diligencia de la administradora del fondo de pensiones en realizar gestiones de cobro no puede afectar el derecho pensional del afiliado. (Ver Sentencias CSJ SL 367-2019 y SL 767-2019).

No obstante, en la Sentencia SL1355, el Juez Límite de la Jurisdicción Ordinaria Laboral afirmó que “para que pueda hablarse de «mora patronal» es necesario que existan pruebas razonables o inferencias plausibles sobre la existencia de un vínculo laboral, bien sea regido por un contrato de trabajo o por una relación legal y reglamentaria. Dicho de otro modo: la mora del empleador debe tener sustento en una relación de trabajo real”. En la Sentencia SL3055 de 2019 aseveró que “para contabilizar las semanas reportadas en mora de un empleador, cuando la entidad de seguridad social no ejerció acciones de cobro, es necesario acreditar que en ese lapso existió un contrato de trabajo o, en otros términos, que aquel estaba obligado a efectuar dichas cotizaciones porque el trabajador prestó servicios durante el mismo”. Y en la Sentencia SL3692-2020 sostuvo:

“Es claro entonces, que para que pueda hablarse de mora patronal, se requiere la existencia de una relación laboral que así la genere, por lo que no puede el operador judicial endilgarle a la administradora de pensiones una responsabilidad automática ante los reportes de falta de pago por parte del empleador reflejados en la historia laboral.

Dicho de otra manera, no puede el juez entrar a convalidar periodos con una aparente mora patronal, sin tener la certeza de que en estos el trabajador haya tenido vigente un vínculo laboral, puesto que la omisión del empleador en reportar la novedad de retiro, no puede conllevar de manera automática e inexorable a tener como efectivamente cotizado esos periodos, como se dijo en líneas anteriores, dado que no solo podría conllevar a cargarle o imputarle al sistema pensional, un número de semanas no cotizadas por el asegurado, sino a declarar la existencia de un contrato de trabajo, con las consecuencias que ello acarrea; lo que además supone un claro desconocimiento a un principio medular del ordenamiento jurídico del trabajo, como lo es el de la primacía de la realidad sobre las formas”. (Negrilla propia)

Vistas así las cosas y una vez examinadas las pruebas obrantes en el expediente, la Sala encuentra que no hay evidencia que permita concluir que el afiliado fallecido hubiese prestado sus servicios a favor de “COMERCIALIZADORA NUEVO MUNDO S.A.” por el tiempo que se afirma en la demanda. Así se dice porque en la Resolución No. 15220 del 27 de septiembre de 2007, el I.S.S. aseguró que su último empleador fue “PROPIEDAD HORIZONTAL EDIF” (fls.61-62); mientras que en las Resoluciones Nos. 3649 y 900492 del 27 de marzo y del 9 de mayo del 2008 (Visibles en el documento PDF denominado “GEN-REQ-IN-2015_1642022-20150616015251”, obrante en el expediente administrativo aportado por la demandada que milita a folio 57), se indica que “COMERCIALIZADORA NUEVO MUNDO S.A.” únicamente aportó para el ciclo de enero de 1995, información que se corrobora en la página 48 del documento PDF citado, en el que se encuentra copia de la Relación de Novedades del Sistema de Autoliquidación de Aportes Mensual del I.S.S.

Siendo esto así no es dable concluir que la relación laboral que se presentó entre Henry de Jesús Duque Pérez y la “COMERCIALIZADORA NUEVO MUNDO S.A.” se hubiese extendido más allá del periodo de enero de 1995, mucho menos, que el trabajador prestase sus servicios a favor de este empleador, tal y

como lo exige la jurisprudencia anteriormente citada para concluir que la Administradora de Pensiones no cumplió con la obligación de cobrar los aportes no realizados.

c) DERECHO A LA PENSIÓN DE VEJEZ DEL CAUSANTE.

Para resolver este problema jurídico se debe partir señalando que los siguientes hechos están por fuera de discusión porque cuentan con respaldo probatorio en el plenario: i). Que Henry de Jesús Duque Pérez nació el 17 de marzo de 1947 (fl.18); ii). Que cotizó al Régimen de Prima Media con Prestación Definida entre el 15 de octubre de 1971 y el 28 de febrero de 2009, un total de 779.32 semanas (fls.71-74).

Ahora bien el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, dispone:

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

Teniendo en cuenta que el afiliado nació el 17 de marzo de 1947, arribó a los 60 años de edad en el año 2007, calenda en la que se le exigía tener aportadas como mínimo 1100 semanas, no obstante, como se dejó asentado líneas atrás, durante toda su vida laboral únicamente cotizó 779.32 semanas, las cuales son insuficientes para que se le otorgue el derecho que pretende.

Sin embargo, no existe duda de que es beneficiario del régimen de transición, toda vez que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de

1993, que lo fue el 1 de abril de 1994, contaba con 47 años de edad. Por tanto se debe estudiar su derecho a la luz de lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, que en su artículo 12 establece:

“Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,

b) 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 un mil (1000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo”

Como se dijo anteriormente el señor Duque Pérez cumplió los 60 años de edad el 17 de marzo de 2007, por lo que el paso a seguir es corroborar si en los 20 años anteriores (es decir entre 2007 y 1987) aportó por lo menos 500 semanas, examinada su historia laboral la Sala encuentra que en dicho lapso aportó únicamente 319.3 semanas.

Por lo hasta aquí expuesto, resulta imperante revocar la decisión de primera instancia en cuanto declaró que a Henry de Jesús Duque Pérez le asiste derecho a que se le reconozca la pensión de vejez post mortem.

d) DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.

Ahora bien, conforme lo ha dejado sentado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para resolver una petición de reconocimiento de pensión de sobrevivientes se debe acudir a la norma vigente para la fecha en que se produjo el deceso del afiliado o pensionado (Véanse las sentencias CSJ SL1379-2019, SL4795-2018, SL17525-2017, entre otras).

En el sub lite, la disposición aplicable es la contenida en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 modificados por los artículos 12 y 13 la Ley 797 de 2003. El primero de ellos dispone que los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, tendrán derecho a la pensión

de sobrevivientes “siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores” a la ocurrencia de este suceso. Esto quiere decir que para que Henry de Jesús Duque Pérez hubiese dejado causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios, tenía que haber cotizado el número mínimo de semanas que exige la ley, entre el 11 de agosto de 2010 y esa fecha del 2007, lapso en el cual únicamente aportó 34.29 semanas.

De lo expuesto refulge sin dubitación alguna que, la sentencia de primera instancia debe ser revocada en su totalidad, para en su lugar declarar probada la excepción de “Inexistencia de la Obligación” propuesta por la entidad de seguridad social demandada. No se estudiarán los demás problemas jurídicos planteados por sustracción de materia.

e) COSTAS.

Conforme lo dispone el numeral 4 del artículo 365 del C.G. del P., al cual se acude en virtud a la integración normativa autorizada por el artículo 145 del C. de P.L. y de la S.S., se condena en costas a la parte demandante en ambas instancias, las cuales serán a favor de la demandada.

8) DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DESCONGESTIÓN 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,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 23 de septiembre de 2016 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en el proceso que promovió LILIA DEL PILAR ZAPATA REYES en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de mérito de "Inexistencia de la Obligación".

TERCERO: ABSOLVER a COLPENSIONES de todas las pretensiones incoadas en su contra.

CUARTO: COSTAS en ambas instancias a cargo de LILIA DEL PILAR ZAPATA REYES y en favor de COLPENSIONES. Se fijan como agencias en derecho la suma de 1.5 smlmv.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO
Magistrada Ponente



EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada



Art. 41 Dec. 491/23-03-2020
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIADO
Magistrada
Salva el voto

La presente providencia debe ser notificada por edicto, con sujeción a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021.

Firmado Por:

Martha Ines Ruiz Giraldo
Magistrada
Sala Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **91c4ef5d02cf7a379a243f698b3a7b4f7fbfb97f50519aadabcf96aa9771ee6**

Documento generado en 29/11/2021 12:14:46 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>