

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, FAMILIA Y LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23 001 31 05 001 2019 00298 01 Folio 188 - 2021
Aprobado por Acta N. 96

Montería, veintidós (22) de agosto del año dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala en aplicación del Decreto 806 de 2020, a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada el 24 de mayo de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **CAMILA JOSE HERNANDEZ VILLEGAS** frente a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A.**, y **FIDEL ANTONIO LÓPEZ SALGADO**.

I. ANTECEDENTES

1. La señora **Camila José Hernández Villegas**, impetró demanda ordinaria laboral en contra del **Fondo de Pensiones y Cesantías Colfondos S.A.** y de **Fidel Antonio López Salgado**, con la finalidad de que se declare que le asiste derecho a la devolución de saldos en un 100%, en calidad de hija de la señora María Elena Villegas Hernández.

Asimismo, pretende que se declare que el señor Fidel Antonio López Salgado, no tiene derecho a al reconocimiento y pago de la devolución de saldos.

En consecuencia, pide que se condene a Colfondos SA, a reconocer y pagar a su favor la devolución de saldos en un 100%, con inclusión de los rendimientos financieros y el valor del bono pensional debidamente indexado.

Por último, ruega que se falle ultra y extra petita y se condene en costas y agencias en derecho a la accionada.

2. Las anteriores pretensiones se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Manifiesta la demandante que su mamá María Elena Villegas (Q.E.P.D), laboró en el sector privado desde diciembre de 2001 hasta diciembre de 2013, cotizando, en ese interregno, 586,29 semanas a pensión.
- Indica que la señora María Elena Villegas, falleció el día 13 de diciembre de 2017.
- Asegura que en su condición de hija menor de la finada María Elena Villegas, solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, sin embargo, Colfondos reconoció la devolución de saldos, por no cumplirse los supuestos de ley para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.
- Expresa que la devolución de saldos reconocida por Colfondos, la realizó en un 50%, ya que el porcentaje restante se dejó en suspenso a favor del señor Fidel Antonio López Salgado, quien debería allegar la documentación pertinente.
- Por último, señala que el señor Fidel Antonio López, no convivió con su finada madre, durante los últimos 5 años anteriores a su deceso, por ello considera que no le asiste derecho a esta devolución de saldos.

Trámite y Contestación de la Demanda

3. Admitida la demanda y notificada en legal forma a la parte demandada, la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Colfondos S.A., la contestó, oponiéndose a las pretensiones, argumentando que no puede reconocer la devolución de saldos hasta tanto no se haya resuelto el conflicto de beneficiarios con el señor Fidel Antonio López. Por consiguiente, considera que ha actuado conforme lo establece la ley.

Como excepciones de fondo propuso las de *"imposibilidad de reconocer devolución de saldos u otra prestación, imposibilidad de indexación por no existir tardanza de protección en el cumplimiento, prescripción, buena fe, compensación, e innominada o genérica"*.

4. Por su parte, el demandado, Fidel Antonio López Salgado, acudió al proceso a través de Curador Ad Litem, quien se opuso a las pretensiones de la demanda y manifestó no constarle los hechos de la misma, empero, indicó atenerse a lo que resultara acreditado dentro del proceso.

Propuso como excepción de fondo la de *"cobro de lo no debido"*.

II. FALLO APELADO

A la primera instancia se le puso fin con la sentencia adiada 24 de mayo de 2021, en la cual el A Quo declaró que la demandante, en su calidad de hija de la causante,

María Elena Villegas Hernández, tiene derecho a que la Colfondos S.A., le reconozca y pague la devolución de saldos en un 100%.

Por consiguiente, condenó a la Administradora De Fondo De Pensiones y Cesantías Colfondos S.A., a reconocer y pagar a la precursora, la suma de \$9.188.512, por concepto del 50% de la devolución de saldos causada por su finada madre, María Elena Villegas Hernández.

Asimismo, ordenó la indexación de las condenas irrogadas e impuso condena en costas a cargo de Colfondos SA, y a favor de la actora.

Como soporte de su decisión, el juzgador inicial sostuvo que la normatividad aplicable era la vigente al momento del fallecimiento del causante, por tanto, consideró que le era aplicable el artículo 78 de la Ley 100 de 1993, señalando, inicialmente, que la finada, María Elena Villegas Hernández, no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, pues, su última cotización había sido en el año 2003, y su deceso acaeció en el año 2017. Por consiguiente, consideró que se debía estudiar la devolución de saldos que consagra la norma antes mencionada.

En ese orden, explicó que para ser beneficiaria de esa devolución de saldos, la actora debía reunir su calidad de estudiante y que dependía económicamente de la causante. En igual sentido, explicó que en el caso del compañero permanente, éste debe acreditar la convivencia durante los últimos 5 años anteriores a la muerte del causante.

Así las cosas, procedió a estudiar las pruebas obrantes en el plenario, y determinó frente a la calidad de beneficiario del señor Fidel Antonio López Salgado, que si bien la causante, María Helena Villegas, tuvo un tipo de relación con el mismo, esta relación no mostró las condiciones reales de una comunidad de vida estable, permanente y firme. Sumado al hecho de que no se logró demostrar la convivencia durante los últimos 5 años anteriores al deceso de la señora María Elena, por el contrario, encontró que éste la abandonó cuando supo de su enfermedad y al momento de su fallecimiento no convivía con ella. Por consiguiente, concluyó que no ostentaba la calidad de beneficiario.

Frente a la condición de beneficiaria de la promotora, sostuvo que no existía duda de su calidad de hija de la fallecida y que se encontraba acreditado que ella hacía parte del núcleo familiar de su madre, quien era el sostén del hogar, con la ayuda de sus demás hijos debido a sus problemas de salud, siendo unísonos todos los testigos en manifestar que la actora era la única que se encargaba de atender la enfermedad de su madre, en el municipio de Tierralta.

Ahora, frente a la condición de estudiante de la impulsora, explicó el A quo que de los documentos obrantes en el decurso, milita constancia de que la joven demandante estudia en la Universidad de Córdoba, no constatándose que para la fecha en que murió la señora María Elena, la libelista estuviera estudiando, sin embargo, trajo a colación las sentencias T-464-2017 y SU-543-2019, para con ellas determinar que las reglas anteriores no son absolutas y contemplan unas

excepciones, como son el hecho de que el hijo menor de 25 años, no estuviere estudiando para esa época, ya sea que por cuestiones de solidaridad familiar se viere abocado a suspender temporalmente las clases a fin de prestarle los debidos cuidados al causante.

Excepción que a su juicio, quedó debidamente acreditada dentro del proceso por la accionante por encontrarse atendiendo a su madre, quien se encontraba enferma y solo era socorrida por ella, por lo que no estaba en la capacidad de desarrollar sus estudios universitarios, y solo hasta después de su muerte, el mes siguiente inicia sus estudios en la universidad de Córdoba.

Adicionalmente, señaló que Colfondos, en la contestación de la demanda, no se opuso a la calidad de beneficiaria de la actora, inclusive, ya con anterioridad le había reconocido el 50% de la devolución de saldos, quedando pendiente el otro 50% que había reclamado el señor Fidel Antonio López. Por consiguiente, le reconoció el 50% de la devolución de saldos a la accionante.

III. RECURSO DE APELACIÓN.

Parte demandada, Colfondos SA.

La AFP demandada interpuso recurso de apelación alegando que en el presente proceso, al analizar las pruebas aportadas, la accionante no demostró su calidad de estudiante, pues, el documento aportado como certificación de estudios, data con posterioridad a la muerte de la causante, María Elena Villegas, es decir, que la actora no acredita que para la época de la muerte de su madre, estuviera estudiando, como tampoco a la fecha de la presentación de la demanda. Además, menciona que estos certificados no cumplen con requisitos que exige el legislador, como es el de 20 horas semanales. Por lo tanto, considera que no le asiste derecho a la actora, a la devolución de saldos.

Curador Ad Litem de Fidel Antonio López Salgado.

Presentó recurso de apelación, mostrando inconformidad frente a la ausencia de reconocimiento del 50%, al señor Fidel Antonio López Salgado, pues considera que dentro del proceso, fue demostrado que éste si fue compañero permanente de la causante, teniendo una relación sentimental con ella y que si bien hubo una separación o ruptura, la misma fue de pocos meses. Que en tal sentido, el señor Fidel Antonio López, tendría derecho a esta devolución de saldos.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta instancia, la parte demandante presentó alegatos de conclusión solicitando se confirme la sentencia de primera instancia.

V. CONSIDERACIONES

1. A fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester señalar los puntos de censura, toda vez que de acuerdo a lo previsto en el artículo 66A del C. P. del T y de la S.S., no se tiene porque entrar a dilucidar inconformidades que no han sido puestas a consideración.

Problema jurídico.

2. El problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar (i) si la joven Camila José Hernández Villegas, es beneficiaria de la devolución de saldos en calidad de hija de la finada María Elena Villegas; (ii) si el señor Fidel Antonio López Salgado, en calidad de compañero permanente supérstite, ostenta la condición de beneficiario de la devolución de saldos que dejó la finada, María Elena Villegas, en su cuenta de ahorro individual en Colfondos SA.

- **Aspectos que no son objeto de debate en esta instancia**

3. En esta instancia no es objeto de controversia los siguientes supuestos:

- Que la señora María Elena Villegas, falleció el día 13 de diciembre de 2017.
- Que la señora María Elena Villegas, no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, por no haber cotizado el número mínimo de 50 semanas dentro de los últimos 3 años anteriores a su deceso.

- **De la calidad de beneficiarios**

4. Expuesto así lo anterior, corresponde inicialmente indicar que la devolución de saldos de pensión de sobrevivientes se encuentra establecida en el artículo 78 de la ley 100 de 1993, normatividad que prevé que la devolución de saldos procede cuando el afiliado *“fallezca sin cumplir con los requisitos para causar una pensión de sobrevivientes, se le entregará a sus beneficiarios la totalidad del saldo abonado en su cuenta individual de ahorro pensional, incluidos los rendimientos y el valor del bono pensional si a este hubiere lugar”*.

Así mismo, al referirse la norma a beneficiarios, estos deben entenderse, para el caso sub examine, bajo los parámetros de los literales a) y c) del artículo 74

de la ley de seguridad social, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, el cual precisa que tendrán calidad de beneficiarios, el cónyuge o compañera o compañero permanente, siempre que a la fecha del fallecimiento estuviere haciendo vida marital y acredite haber convivido con el fallecido no menos de 5 años continuos con anterioridad a su muerte. En el mismo orden, los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante.

Acompasado lo anterior, procede la Sala a auscultar las pruebas arrimadas al proceso a fin de determinar si, en efecto, la accionante, Camila José Hernández Villegas, en calidad de hija, y Fidel Antonio López, en condición de compañero supérstite, ostentan la condición de beneficiarios de la causante, María Elena Villegas.

Pues bien, de la prueba testimonial recepcionada, como son las declaraciones de los testigos Lucy de las Mercedes Negrete Peña, María Eugenia Villegas y Carlos Figueroa Beltrán, se desprende que el señor Fidel Antonio López, convivió con la fallecida, María Elena Villegas, en calidad de compañero permanente, sin embargo, los mismos, con excepción de testigo Carlos Figueroa Beltrán, fueron unísonos en manifestar que en el momento en que ésta enfermó, la abandonó dejándola en casa de su madre en el municipio de Tierralta y, posteriormente, ella regresó a la ciudad de Montería, donde recibió ayuda de parte de sus hijos hasta el día su muerte.

Allende, los mismos declarantes señalaron que la joven Camila José Hernández, convivía con su madre, dependiendo económicamente de ella, y que la causante recibía ayuda de sus otros hijos. Además, expresaron que la actora fue quien estuvo acompañando a su madre durante todo el periodo de su enfermedad, brindándole toda la atención asistencial.

En ese orden de cosas, conforme a las prerrogativas del artículo 61 del CPT y de la SS, tomando como base los criterios de la sana crítica y libre convicción, la Sala le atribuye pleno valor probatorio a las deposiciones realizadas por los testigos.

En tal sentido, se puede concluir que el señor Fidel Antonio López Salgado, no logró probar su condición de beneficiario, al no demostrar la convivencia con la señora María Elena Villegas, durante los 5 años anteriores a la muerte de ésta, por el contrario, quedó acreditado que su convivencia terminó al momento en que la causante enfermó y la abandonó en casa de su madre, tan es así que las testigos Lucy de las Mercedes Negrete Peña y María Eugenia Villegas, resaltaron el hecho de que ni siquiera asistió a sus actos fúnebres. Por consiguiente, a juicio de esta Corporación, no le asiste derecho a que le sea reconocido el 50% de la devolución de saldos en comento.

Ahora, se duele el apoderado de la administradora de pensiones Colfondos SA, de que la accionante, Camila José Hernández, con las certificaciones de estudio no acredita su condición de estudiante al momento de la muerte de su madre, y, por tanto, no ostenta la calidad de beneficiaria de la devolución de saldos.

Al respecto, inicialmente debe decirse que a folios 8 a 10 del PDF descuello contestación de demanda, en la que Colfondos SA, le reconoció a la actora, en su calidad de hija, el 50% de la devolución de los saldos que tenía la fallecida, María Elena Villegas, en su cuenta de ahorro individual, dejando el suspenso el otro 50% para el cónyuge o compañero permanente; hechos que, además, fueron aceptados con la contestación de la demanda.

El anterior recuento exhibe como verdad simple e irrefutable que la demandante es beneficiaria de la afiliada fallecida, pues así lo reconoció la entidad accionada, en tanto ordenó la devolución del 50% de saldos, por ser beneficiaria en su condición de hija de la causante. Al particular tiene dicho la Honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por ejemplo, en sentencia CSJ SL3151-2021, lo siguiente:

*"De lo que viene de analizarse, surge claro que el Tribunal se equivocó gravemente, tal cual lo explica la recurrente, por cuanto de las pruebas denunciadas como erróneamente apreciadas, paladinamente se desprende que **la administradora de pensiones reconoció a la actora la calidad de beneficiaria del derecho derivado de la muerte del afiliado, al disponer la devolución de saldos.** En ese orden, no queda duda de que aceptó la dependencia económica que el Tribunal desconoció, de suerte que no podía exigir una prueba adicional sobre un hecho que estaba al margen de la controversia.*

Adicionalmente, la Corte Constitucional en sentencia de Unificación, SU-543-2019, frente al punto que es objeto de censura, puntualizó:

*"En aras de resolver el problema jurídico esbozado, y para recapitular, se recuerda que la regla de derecho contenida en el artículo primero de la Ley 1574 de 2012, según la cual, para efectos de determinar si el peticionario cuenta o no con el derecho a la sustitución pensional, debe establecerse que aquel esté imposibilitado "(...) para trabajar por razón de sus estudios y que [dependa] económicamente del causante al momento de su fallecimiento", encuentra sustento en la finalidad propia de la prestación. Partiendo de ello, **para la Corte es posible excepcionar tal regla solo en los eventos en que, por una razón imperante, el hijo menor de 25 años no estuviere estudiando para esa época, como lo sería aquella en que por cuestiones de solidaridad familiar se viere abocado a suspender temporalmente las clases a fin de prestarle los debidos cuidados.**" [Se destaca].*

Acorde al anterior aparte jurisprudencial, si bien de la documental adosada al proceso por la incoante, como es el certificado de estudio expedido por la Universidad de Córdoba, visible a folio 34 del archivo pdf de la demanda, se constata que inició sus estudios académicos el 29 de enero de 2018, calenda para la cual ya su señora madre, María Elena Villegas, había muerto; considera la Sala que esta suspensión de sus estudios obedeció a la necesidad de cuidado, atención, auxilio y solidaridad frente a la enfermedad que padecía su progenitora; tan es así que, la causante muere el día 13 de diciembre de 2017 y en enero de 2018, la accionante continuó con sus estudios académicos universitarios, tal como se observa del certificado de estudio en mención.

Por consiguiente, concluye esta Corporación que a la accionante, Camila José Hernández, le asiste derecho al 50% de la devolución de saldos que reposa en la cuenta de ahorro individual de la actora y que se encuentra en suspenso, tal como

lo resolvió el Juez de primera instancia.

5. Ergo, se confirmará en su integridad la sentencia confutada. Costas en esta instancia por haber existido réplica por la parte actora.

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

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia emitida el 24 de mayo de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL, radicado bajo el No. 23 001 31 05 001 2019 00298 01 Folio 188 - 2021**, promovido por **CAMILA JOSE HERNANDEZ VILLEGAS** en contra de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A.** y de **FIDEL ANTONIO LÓPEZ SALGADO**.

SEGUNDO: Costas en esta Sede, en contra de la demandada COLFONDOS S.A., y a favor de la actora. Las agencias en derecho se fijan en un (1) SMMLV.

TERCERO: Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVÁREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, FAMILIA Y LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23 001 31 05 005 2020 00151 01 Folio 196 -2021

Aprobado por Acta N. 96

Montería, veintidós (22) de agosto del año dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala en aplicación del Decreto 806 de 2020, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia emitida el 28 de mayo de 2021, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **EL PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES CAPRECOM LIQUIDADO** contra el **MUNICIPIO DE TIERRALTA** y el **DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA**.

I. ANTECEDENTES

1. Apoderado, el Patrimonio Autónomo de Remanentes Caprecom Liquidado, llamó a juicio al municipio de Tierralta y al Departamento de Córdoba, a fin de que se declare que la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - CAPRECOM EICE, hoy PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO, garantizó la prestación de los servicios de salud que se encuentran con cargo a la UPC del régimen subsidiado, durante los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2015; marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y octubre de 2016, a la población afiliada del departamento de Córdoba – municipio de Tierralta.

Asimismo, pretende que se declare al DEPARTAMENTO DE CORDOBA – SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DE CORDOBA y al MUNICIPIO DE TIERRALTA, responsables del pago a favor de la extinta CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - CAPRECOM EICE, hoy PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO, del valor que conforme con la Liquidación Mensual de Afiliados fue publicada por el Ministerio de Salud y de la Protección Social, durante los meses de octubre,

noviembre y diciembre de 2015; marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y octubre de 2016, con ocasión de los servicios y tecnología en salud con cargo a la UPC del régimen subsidiado (Servicios y tecnologías incluidos en el plan obligatorio de salud del régimen subsidiado – POSS), garantizados por la extinta EPS a la población afiliada del departamento de Córdoba - municipio de Tierralta, durante los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2015; marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y octubre de 2016.

Como consecuencia de lo anterior, pide que se condene a las accionadas a pagar a favor de la parte accionante, la suma de TREINTA Y SIETE MILLONES VEINTICINCO MIL QUINIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS CON VEINTINUEVE CENTAVOS M/CTE (\$37.025.567,29), correspondientes al valor que de conformidad con la Liquidación Mensual de Afiliados publicada por el Ministerio de Salud y de la Protección Social, le corresponde girar al Esfuerzo Propio de las Entidades Territoriales, en atención de lo establecido en el artículo 3º del Decreto 000971 de 2011, el artículo 7º del Decreto 000971 de 2011, modificado por el artículo 1º del Decreto 3830 de 2011, y el artículo 10 del Decreto 000971 de 2011, modificado por el artículo 1º del Decreto 1713 de 2012, con ocasión de los servicios y tecnología en salud con cargo a la UPC del régimen subsidiado (Servicios y tecnologías incluidos en el plan obligatorio de salud del régimen subsidiado – POSS), garantizados por la extinta EPS a la población afiliada del departamento de Córdoba - municipio de Tierralta, durante los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2015; marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y octubre de 2016.

Por último, deprecia el pago de los intereses moratorios, indexación, se falle ultra y extra petita y se condene a pagar las costas del proceso.

2. Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Manifiesta el extremo demandante que la Ley 314 de 1996, señaló que la hoy extinta CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - CAPRECOM EICE-, operaría como Entidad Promotora de Salud (EPS) y como Institución Prestadora de Salud (IPS), por lo que fue autorizada para ofrecer a sus afiliados el Plan Obligatorio de Salud (POS) en los regímenes contributivo y subsidiado y Planes Complementarios de Salud (PCS) en el régimen contributivo.
- Expresa que mediante el Decreto 2519 del 28 de diciembre de 2015, el Gobierno Nacional ordenó la supresión y liquidación de la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - CAPRECOM EICE-, designando en el artículo 6º para que adelante la liquidación a la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.
- Aduce que en virtud de lo anterior, se constituyó el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO, a través del Contrato de Fiducia Mercantil No. 3-1-67672, suscrito el 24 de enero de 2017, entre la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM" EICE EN LIQUIDACIÓN y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

- Relata que La extinta CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - CAPRECOM EICE-, como EPS, tenía a su cargo el aseguramiento de una parte de la población de las entidades demandadas, siendo su obligación contratar una red prestadora de servicios de salud para garantizar a su población afiliada la prestación de los servicios de salud incluidos dentro del Plan Obligatorio de Salud – POS, con cargo a la UPC del régimen subsidiado.
- Asevera que La extinta CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - CAPRECOM EICE-, garantizó a la población asegurada de las entidades encausadas, la prestación de los servicios incluidos en el POS, los cuales debían ser pagados con las diferentes fuentes de financiamiento del SGSSS, incluyendo el esfuerzo propio que se encuentra a cargo de la entidad territorial, que en el caso en concreto es el DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA y el MUNICIPIO DE TIERRALTA, de conformidad con la Liquidación Mensual de Afiliados – LMA, publicada por el Ministerio de Salud y de la Protección Social, en donde se determina la UPC y los valores que debe asumir cada una de las fuentes de financiamiento.
- Dice que el Ministerio de Salud y de la Protección Social, en atención a lo establecido en el artículo 7° del Decreto 000971 de 2011, modificado por el artículo 1° del Decreto 3830 de 2011, publicó la Liquidación Mensual de Afiliados correspondiente a los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2015; marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y octubre de 2016, determinando que por la UPC o Liquidación Total de la población asegurada del departamento de Córdoba - municipio de Tierralta, por la extinta CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM" EICE, durante dichas mensualidades le corresponde a las entidades territoriales, es decir, al departamento de Córdoba y al municipio de Tierralta, pagar a la extinta entidad hoy PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO, el valor de TREINTA Y SIETE MILLONES VEINTICINCO MIL QUINIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS CON VEINTINUEVE CENTAVOS M/CTE (\$37.025.567,29).
- Esboza que en múltiples ocasiones ha realizado peticiones de pago ante la Secretaría de Salud Departamental de Córdoba y ante el municipio de Tierralta, las cuales, afirma no han emitido respuesta satisfactoria, bajo el argumento de que estas obligaciones eran inexistentes.
- Señala que El PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO, por intermedio del Contador Enlace – Coordinación Administrativa y Financiera, doctora ELIZABETH PULECIO CARTAGENA y el Líder Unidad de Cartera - Coordinación Administrativa y Financiera, doctor JHON JAIRO QUINTERO REYES, expidió constancia del 22 de julio de 2020, por medio de la cual certifica que de los estados financieros de la extinta entidad se puede evidenciar que el municipio de TIERRALTA – CORDOBA , adeuda al PAR CAPRECOM LIQUIDADO, la suma de TREINTA Y SIETE MILLONES VEINTICINCO MIL QUINIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS CON VEINTINUEVE CENTAVOS M/CTE (\$37.025.567,29).

3. Admitida la demanda y notificada en legal forma, el extremo convocado la contestó de la siguiente manera,

MUNICIPIO DE TIERRALTA

Se opuso a todas y cada una de las pretensiones del genitor, manifestando que en la parte resolutive del acto administrativo 0130 de fecha 18 de febrero de 2015, se determinó que el giro correspondiente, esto es, el pago de la Unidad de Pago por Capitación, se realizaría conforme a la Liquidación Mensual de Afiliados- LMA que estableciera el Ministerio de Salud y Protección Social, liquidación que, a su juicio, no se encuentra acreditada en el expediente con la debida certificación expedida por parte de dicha cartera ministerial, de tal manera considera que no se puede determinar que el Municipio de Tierralta, en efecto adeude esos meses a la EPS CAPRECOM EICE.

Como excepción de mérito propuso la de *inexistencia de la obligación*.

4. Por medio de auto de fecha 17 de febrero de 2021, el Juez inicial tuvo por no contestada la demanda por parte del Departamento de Córdoba - Secretaria de Salud Departamental.

5. Posteriormente, efectuada la audiencia de Conciliación, Decisión de Excepciones Previas, Saneamiento, Fijación del Litigio y Decreto de Pruebas y tramitado el proceso en legal forma, se dictó sentencia.

II. FALLO APELADO.

Mediante sentencia del 24 de mayo de 2021, el A Quo absolvió al Municipio de Tierralta y al Departamento de Córdoba de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, imponiendo condena en costas a cargo del organismo demandante.

Fundamentó el fallador singular, su determinación en que la parte demandante basa sus pretensiones en las respectivas liquidaciones hechas por el Ministerio de Salud, donde se aprecian valores a pagar por parte del municipio de Tierralta, a favor de Caprecom EICE, hoy liquidado, para los periodos de octubre, noviembre y diciembre de 2015, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y octubre de 2016, aportando los respectivos links donde corresponden a esa liquidación.

Sin embargo, expresó el sentenciador que la parte actora no logró acreditar la prestación de los servicios, por ello, citó todo un caudal normativo que se encarga de regular el procedimiento legal para el pago de la UPC del régimen subsidiado a cargo de las entidades responsables del sistema de seguridad social en salud, tanto en el régimen contributivo como en el régimen subsidiado, entre ellos el artículo 180 de la Ley 100 de 1993, con el que resalta que la UPC financia los servicios de salud de cada afiliado.

En igual sentido, trajo a colación el artículo 214 de la Ley 100 de 1993, señalando consigo que a los entes territoriales se les impone el deber de financiar la UPC, y, destacando lo contenido en el Decreto 780 de 2016, Decreto Único del sector Salud, para concluir que a los municipios se les encarga la parte presupuestal y la ordenación de los gastos de los recursos de financiación y cofinanciación del régimen subsidiado, que, de acuerdo a esta normatividad, a ellos les asiste el deber de acudir al pago de la UPC, que en este caso, se derivaría de la liquidación mensual de los afiliados que al tenor de los artículo 2.3.2.2.6 del Decreto 780 de 2016, establece esa forma de realizar esa liquidación mensual de afiliado.

No obstante, sostuvo el A Quo que del anterior contexto normativo, se puede concluir que la obligación del pago del valor que le corresponde al ente territorial con recursos de esfuerzos propios una vez se encuentre liquidada la UPC, por parte del Ministerio de Salud, la cual, de acuerdo a las preceptivas reseñadas, se funda en la información de base de datos de los afiliados del régimen subsidiado a cargo de cada EPS, la cual debe anexarse a la información sobre los afiliados, liquidación que no cuestiona la parte demandante, ni la demandada.

Que, empero, de esa liquidación que fue aportada y traída como la fuente que genera la obligación, a pesar de que proviene del Ministerio de Protección Social, no se adjuntó con ella la prueba que acredite que en esta se haya determinado el número de afiliados por los que se liquida la UPC, el detalle de los descuentos a realizar por la aplicación de las novedades registradas en la base de datos única de afiliados, la deducción por los giros, conforme al artículo 2.6.1.2.1.3 del mismo Decreto.

En tal discurrir, concluye el A Quo que se debía cumplir con la carga probatoria de acreditarse que, en efecto, estos existen y se dio esa prestación, siendo un deber de la parte demandante demostrar los elementos que constituyen la obligación que tenía Caprecom de evidenciar que tenía afiliados a cargo del municipio de Tierralta y que estos afiliados hicieron parte de la liquidación mensual de afiliados que hizo el Ministerio de Protección Social y que, además, tal prestación se debía a un contrato conforme lo establece el artículo 29 del Decreto 050 de 2003, de donde allí si podría verificarse las condiciones de la prestación de ese servicio.

Es decir, más allá de que se haya aportado esa liquidación, debe demostrarse que efectivamente existía un contingente de personas, que son las que se ampara y sobre las que se hace dicha liquidación, también determina el número de afiliados, demuestra sobre qué número de personas se hizo realmente la liquidación, qué descuentos se hicieron por aplicación de novedades que registra la base única de afiliados, las deducciones por los giros de lo no debido.

Por lo anterior, y ante la orfandad probatoria, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Oportunamente, la parte demandante interpuso recurso de apelación, expresando que el A Quo, en su decisión, consideró que no se había acreditado la prestación del servicio, sin embargo, estima que según el inciso primero del artículo 7, la liquidación mensual de afiliados es emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, a partir de la información suministrada por la EPS y validada por las entidades territoriales, es decir, que si en algún momento había lugar a una objeción respecto de la prestación del servicio o de la liquidación expedida por el ministerio, el ente territorial tuvo la oportunidad de hacerlo e indicarlo, más allá que, en la contestación de la demanda, no se encuentre ninguna prueba en la que se indique una queja por la no prestación del servicio.

Adicionalmente, expresa que la EPS Caprecom, en su momento tenía la obligación de garantizar un servicio, sumado a que, con la demanda se pidió como prueba de oficio, la liquidación de afiliados para determinar la UPC, por lo tanto, sostiene que la documentación aportada por la ADRES, si bien solo hace referencia a los valores de la liquidación mensual, esa información es obtenida a partir de la base de datos unificada de afiliados, en donde se relaciona y puede ser obtenida con esta entidad, toda vez que Caprecom, hoy Par Caprecom, no cuenta con esa información porque la misma fue entregada al Ministerio de Salud y Protección Social, y para el caso específico, el ministerio trasladó esa carga a la ADRES, quien dentro de los archivos obtenidos, indica los valores de la liquidación y a su vez garantizan esa prestación del servicio, por lo tanto, se emite la liquidación mensual de afiliados, reiterando que no existe una objeción o prueba que indique que no se garantizó la prestación del servicio para los periodos señalados por parte del Par Caprecom.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Oportunamente, los contrincantes alegaron conclusivamente, reluciendo los mismos argumentos expuestos en el trámite de primera instancia y en el recurso de apelación presentado por la parte actora.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. A fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester señalar los puntos de censura, toda vez que de acuerdo a lo previsto en el artículo 66A del C. P. del T y de la S.S., no se tiene porque entrar a dilucidar inconformidades que no han sido puestas a consideración.

2. Sea lo primero puntualizar que el problema jurídico se contrae en Determinar **(i)** si es dable condenar a la parte demandada al pago por la prestación de los servicios de salud que se encuentran con cargo a la UPC del régimen subsidiado, durante los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2015; marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y octubre de 2016, a la población afiliada del departamento de Córdoba – municipio de

Tierralta, brindados por Caprecom EPS, hoy Par Caprecom, liquidado; **(ii)** en caso afirmativo, estudiar las demás condenas deprecadas.

3. El juez de primera instancia, negó las pretensiones de la demanda por no haberse acreditado la prestación de los servicios de salud que hoy son objeto de cobro. Al respecto debe la Sala advertir que frente a los asuntos en los que se busca declarar la existencia de obligaciones relativas a la prestación de servicios de salud a los afiliados de las EPS, no existe tarifa legal probatoria, luego, la parte actora puede acreditar, por cualquier medio idóneo, los hechos relativos a la efectiva prestación del servicio y el valor al que asciende esa prestación, pues, recuérdese que en materia probatoria "son admisibles todos los medios de prueba establecidos en la ley" (**Vid. Art. 51 CPTSS**), y, que, por ende, "el Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas", de modo que, "formará libremente su convencimiento" (**Vid. Art. 61 CPTSS; CSJ Sentencia SL2833-2017**).

En ese orden de ideas, observa esta Superioridad que la parte actora funda las suplicas de la demanda en la liquidación mensual de afiliados por EPS y entidad territorial generada por el Ministerio de Salud y Protección Social, aportados con la demanda, documentalmente y a través de Links con destino a la página del Ministerio de Salud.

Luego, en casos como el analizado, aunque no es dable exigir a la parte convocante una prueba específica o *ad substantiam actus* sobre los hechos debatidos; sí resulta razonable, que se acrediten de manera suficiente, ciertos aspectos que permitan llevar al convencimiento del juez lo relativo a la existencia del derecho y su cuantificación.

No obstante, en el caso de la especie, es razonable exigir a la parte incoante que demuestre: **(i)** que el servicio de salud fue prestado efectivamente; **(ii)** que el beneficiario de ese servicio fue un afiliado de la EPS; **(iii)** que el valor de los servicios prestados corresponde al facturado; y **(iv)** que el pago del servicio es imputable al ente territorial accionado.

Adicionalmente, el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, en su artículo 2.3.2.2.6., el cual regula la Liquidación mensual de afiliados, en su tenor literal señala lo siguiente:

"ARTÍCULO 2.3.2.2.6. Liquidación mensual de afiliados. Para efectos del giro directo por parte del Ministerio de Salud y Protección Social de la Unidad de Pago por Capitación a las EPS en nombre de las Entidades Territoriales y a los prestadores de servicios de salud, este generará la Liquidación Mensual de Afiliados con fundamento en la información de la Base de Datos Única de Afiliados (BDUA), del mes inmediatamente anterior, suministrada por las EPS y validada por las entidades territoriales.

La Liquidación Mensual de Afiliados determinará el número de afiliados por los que se liquida la Unidad de Pago por Capitación; el detalle de los descuentos a realizar por aplicación de las novedades registradas en la Base de Datos Única de Afiliados; las deducciones por los giros de lo no debido, conforme al artículo 2.6.1.2.1.3 del presente decreto y el monto a girar a cada EPS por fuente de financiación para cada entidad territorial."

Ahora, no es objeto de censura, en el presente proceso, y tal como quedó decantado en primera instancia, que son los entes territoriales quienes tienen el deber de asumir el pago de las UPC, los cuales se derivarían de la liquidación que realizare el Ministerio de Salud y Protección Social, en los términos establecidos en el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.

Pues bien, en el asunto de marras, la parte actora alega haber prestado servicios de salud que se encuentran con cargo a la UPC del régimen subsidiado; sin embargo, debe decirse que no es suficiente con la sola Liquidación mensual de afiliados que realizare el Ministerio de Salud y Protección Social, pues, tal como se enunció en el anterior aparte normativo, ante este escenario, es dable exigir la efectiva prestación asistencial, así como el número de afiliados por los que se liquida la Unidad de Pago por Capitación; el detalle de los descuentos a realizar por aplicación de las novedades registradas en la Base de Datos Única de Afiliados; las deducciones por los giros de lo no debido, situación que se echa de menos al no encontrarse acreditados estos supuestos al interior del proceso, presupuestos necesarios para la prosperidad de lo deprecado por la parte actora.

En conclusión, el extremo demandante incumplió con la obligación probatoria que le asistía de acuerdo con las reglas de la carga de la prueba, contenidas en el artículo 167 del Código General del Proceso, que exige a las partes “*probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen*”, omisión irreparable que impide la prosperidad de las suplicas que se pregonan; por tanto, se ha de confirmar el fallo de primera instancia. Se impondrá condena en costas en esta instancia a cargo de la parte accionante y a favor de cada una de las demandadas por no haber prosperado la alzada.

Y, como quiera que la Honorable Sala de Casación Civil (Vid. Sentencia STC1075-2021), ha señalado que las agencias en derecho se deben fijar en la providencia que resuelva la actuación que dio lugar a aquéllas, y no en actuación posterior, se fijarán tales agencias en 1 SMMLV a cargo de la demandante, que, según el numeral 1º del artículo 5º del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. CONFIRMAR de la sentencia de fecha 28 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL, RADICADO BAJO EL No. 23 001 31 05 005 2020 00151 01 Folio 196-2021** promovido por **EL PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES CAPRECOM LIQUIDADO** contra **EL MUNICIPIO DE TIERRALTA Y DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA**

SEGUNDO: TENGASE a la Dra. DAYAN MARIANA ARENAS MARTINEZ, identificada con C.C. 23.183.930 y T.P. N° 161.458 del C.S. de la J., como apoderada judicial del Municipio de Tierralta, en los términos y para los efectos del correspondiente mandato.

TERCERO: TENGASE a la Dra. LEYDA JUDITH MONTES MADRID, identificada con C.C. 26.201.228 y T.P. N° 195.053 del C.S. de la J., como apoderada judicial del Departamento de Córdoba, en los términos y para los efectos del correspondiente mandato.

CUARTO: COSTAS EN ESTA INSTANCIA a cargo de la parte demandante y a favor de las demandadas. Las agencias en derecho se calculan en 1 SMMLV, para cada una de las accionadas.

QUINTO. Oportunamente, regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DE PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23 001 31 05 003 2019 00255 01 Folio 197 - 2021

Aprobado por Acta N. 96

Montería, veintidós (22) de agosto del año dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala, en aplicación del Decreto 806 de 2020, a solventar la apelación formulada por los extremos contrincantes, contra la sentencia dictada el 1º de junio de 2021, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, impulsado por **MARÍA OLIVIA QUINTERO LLORENTE** contra **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A.**

I. ANTECEDENTES

1. La Señora **María Olivia Quintero Llorente** impetró demanda ordinaria laboral contra el **Fondo De Pensiones y Cesantías Colfondos S.A.**, con la finalidad de que se reconozca y pague una pensión de vejez a partir del 23 de octubre de 2014.

En consecuencia, solicita que se condene a la demandada a reconocer y pagar las mesadas pensionales retroactivas, se indexen las condenas, se falle ultra y extra petita y las costas del proceso.

Pretensión Subsidiaria

Depreca que se condene a la parte accionada a que reconozca y pague una pensión de vejez en los términos del artículo 65 de la Ley 100 de 1993.

2. La causa petendi puede sintetizarse así:

- Manifiesta la demandante que nació el 22 de octubre de 1957 y que es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

- Señala que laboró en el centro de salud "Las Flores" adscrita a la antigua Unidad Regional Hospital San Vicente de Paul de Lorica, desde el 10 de septiembre de 1980 hasta el 18 de enero de 1985, y desde el 03 de octubre de 1994 hasta el 30 de marzo de 1999.

- Indica que también laboró al servicio de la ESE Camu Santa Teresita de Lorica, desde el 01 de abril de 1999 hasta el 15 de mayo de 2007 y en periodos de junio de 2007 hasta septiembre de 2014.

- Asegura que en fechas 30 de octubre de 2014 y 07 de abril de 2015 solicitó a Colfondos SA, el reconocimiento de su pensión de vejez, sin embargo, afirma que la misma fue resuelta de manera negativa el día 03 de mayo de 2017, bajo el argumento de que el capital depositado en su cuenta de ahorro individual no le permitía financiar su pensión de vejez.

- Por último, expresa que por ser beneficiaria del régimen de transición, se le debe reconocer la pensión de vejez con 1.000 semanas de cotización y 55 años de edad.

Trámite y Contestación de la Demanda

3. Admitida la demanda y notificada en legal forma a la parte demandada, la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Colfondos S.A., contestó la misma, inicialmente oponiéndose a las pretensiones principales, señalando que la demandante no cuenta con el capital suficiente para financiar su pensión de vejez. Y, frente a la pretensión subsidiaria, sostuvo que la historia laboral de la actora no se encuentra debidamente conformada, por tanto, considera que hasta tanto no se haya redimido y pagado el bono pensional no es posible definir su situación pensional.

Propuso como excepciones de fondo las de "*imposibilidad de reconocer pensión de vejez, imposibilidad de reconocimiento de pensión mínima de vejez, imposibilidad de reconocimiento de intereses por no haberse causado, prescripción, buena fe, compensación, e innominada o genérica*".

4. Por auto adiado 21 de noviembre de 2019, la Juez singular tuvo por contestada la demanda de Colfondos S.A. y, al mismo tiempo, ordenó vincular a la ESE Hospital San Vicente de Paul de Lorica, como litisconsorcio necesario.

Notificada en legal forma, la ESE Hospital San Vicente de Paul de Lorica, contestó la demanda solicitando ser eximida de responsabilidad, argumentando que los responsables del reconocimiento pensional pretendido son Colfondos S.A. y el Departamento de Córdoba.

Como excepción de mérito propuso la de "*existencia de contrato de prestación de servicios*".

II. FALLO APELADO

A la pretérita instancia se le puso fin con la sentencia adiada 01 de junio de 2021, en la que la A Quo, condenó a la demandada Colfondos S.A., a que liquide la pensión de vejez de la demandante de conformidad con los parámetros de los artículos 64, 67 y 68 de la Ley 100 de 1993, incluyendo el capital ahorrado por la actora en su cuenta individual, el bono pensional a cargo de la Nación por los períodos correspondientes al 10/09/1980 hasta 18/01/1985, laborados en la ESE Hospital San Vicente de Paul De Lorica, los rendimientos generados, así como los tiempos cotizados en otras AFPS, de todo el lapso certificado por sus respectivos empleadores y teniendo la opción más favorable para la redención del bono pensional, la anticipada, 30 de octubre de 2014, o la normal a los 60 años de la demandante, 22 de octubre de 2017, cuyo ingreso base de cotización debe ser debidamente indexado, y, si del resultado se arroja una pensión superior del 110% del salario mínimo legal mensual vigente como trata el artículo 64 en cita, reconózcase y páguese la pensión en tales términos desde la fecha que sea más favorable como se indicó atrás, mesadas que deben ser indexadas desde su exigibilidad hasta el momento de su pago.

Asimismo, ordenó a la demandante a suministrar toda la información administrativa necesaria para la emisión, liquidación y redención del bono pensional a que tiene derecho por el tiempo laborado en la ESE Hospital San Vicente de Paul de Lorica, así mismo, la modalidad de pensión y los demás datos requeridos para la liquidación de la pensión de vejez que reclama.

En igual sentido, y, en el evento en que la cuantía del saldo de la cuenta ahorro individual de la demandante, no arroje una mesada pensional del 110% del salario mínimo legal mensual vigente de que trata el artículo 64 de la ley 100 de 1993, condenó a la demandada, Colfondos S.A., a reconocer y pagar a la actora, la garantía de la pensión mínima de que trata el artículo 65 de la ley 100 de 1993, para lo cual el fondo debe adelantar ante la Nación –Ministerio de Hacienda y Crédito Público, las gestiones tendientes a obtener la suma adicional que haga falta para la obtención de la pensión.

De otra parte, absolvió a la encausada, ESE Hospital San Vicente de Paul de Lorica, de los reclamos de la demanda.

También, autorizó a la demandada COLFONDOS S.A., a que aplique la prescripción sobre las mesadas pensionales que se causen a favor de la demandante desde el 30 de octubre de 2014 hasta 03 de julio de 2016, siempre y cuando la pensión de vejez se llegare a causar el 30 de octubre de 2014.

Por último, condenó a la demanda a pagar las costas del proceso.

Como soporte de su decisión, la A quo, inicialmente trajo a colación la normatividad que regula la pensión de vejez en el RAIS, citando el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, para con el señalar que, para el cálculo del derecho pensional se debe incluir el valor del bono pensional, si a ello hubiere lugar, en tal sentido, trajo

a cuento los artículos 115 y 119 de la Ley 100 de 1993, explicando la emisión de los bonos pensionales.

En ese orden, al estudiar el asunto de marras, la falladora expresó que la demandante solicitó el reconocimiento de su pensión de vejez el 30 de octubre de 2014, sin que exista constancia de respuesta por parte del fondo de pensiones accionado, por lo que nuevamente, la accionante, presenta solicitud pensional, la cual se resolvió haciéndole saber que no reunía el capital suficiente su la cuenta de ahorro individual para la financiación de la pensión deprecada, adjuntándole la última liquidación realizada por la oficina de bonos pensionales de su bono pensional.

Ahora, la A Quo menciona que si bien no tiene certeza si la actora había incluido los datos del valor del bono y la autorización de la emisión del mismo para la certidumbre de la información requerida, observa que la accionada manifestó que el proceso de reconstrucción finalizó por cuanto la accionante tiene derecho a un bono pensional tipo A modalidad 2, entidad emisora: Nación. Fecha de Corte: 03 de octubre de 1994; fecha de redención: 22 de octubre de 2017; bono pensional liquidado: 227 semanas; no tiene contribuyente; Por lo que consideró que cuenta con los datos suficientes para continuar con la solicitud de emisión, liquidación y redención del bono pensional objeto de discusión.

Para realizar la cuantificación de la pensión, trajo a colación las sentencias SL1168-2019, SL259-2019, para considerar que el proceso carece de todos los elementos estructurales para fijar la mesada pensional y establecer si arroja o no monto superior al 110% del que trata el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, puesto que no se tiene la información relativa al capital de la cuenta de ahorro individual de la actora, sumado a que dicha información no fue suministrada por Colfondos, sin embargo, adujo que ello no impide que se ordene al fondo accionado a que efectúe los cálculos aritméticos para el reconocimiento pensional.

Por consiguiente, indicó que se declaraba parcialmente la excepción de prescripción, siempre que la causación del derecho lo fuera el 30 de octubre de 2014, fecha en que solicitó la pensión por primera vez, pero en caso que de que la misma se generara a partir de la redención normal del bono, por ser favorable, 22 de octubre de 2018, no había lugar a declarar la prescripción de las mesadas pensionales. Adicionalmente, señaló que, en el evento en que no reuniera el capital mínimo para tener derecho a la pensión de vejez, Colfondos SA, debía reconocer la garantía de pensión mínima de vejez.

III. RECURSO DE APELACIÓN.

Recurso de apelación parte demandante

La parte demandante, interpuso recurso de apelación solo frente a lo resuelto por la A Quo en el numeral sexto, relacionado con la excepción de prescripción, considerando que la primera solicitud de reconocimiento del derecho pensional, realizado por ella, lo fue en fecha 30 de octubre de 2014 y, que, posteriormente, el

07 de abril de 2015, nuevamente solicitó el reconocimiento de su derecho y que solo hasta el 03 de mayo de 2017, el fondo de pensiones resuelve negando el derecho. En tal sentido, considera censura que el término trienal de prescripción no inicia a contabilizarse con la solicitud de la pensión, sino desde el momento en que el fondo de pensiones resolvió de manera negativa. Por lo tanto, desde dicha calenda hasta el momento en que se radicó la demanda no se ha configurado el término trienal de prescripción.

Recurso de apelación por parte de Colfondos SA

La parte demandada Colfondos SA, a través de su apoderada judicial, interpuso recurso de apelación alegando que la emisión y pago del bono pensional, está en un limbo, por tanto, no se debe reconocer un derecho pensional cuando no existe claridad frente al bono pensional, citando, en tal sentido, apartes de una sentencia (sin identificarla), como sigue,

"no desconoce la Sala que la emisión del bono pensional se puede volver un obstáculo para que el afiliado comience a disfrutar su pensión, pero estima que la solución a este problema no es ordenar automáticamente a la administradora el reconocimiento de la pensión sin que haya comprobado previamente el cumplimiento del requisito financiero que da derecho a percibir la prestación, porque de aceptarse esto se atentaría contra el mandato consagrado en el artículo 48 de la constitución, a saber: para adquirir el derecho a la pensión es necesario cumplir con la edad y tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario así como las demás conclusiones que señala la Ley".

Y, continúa explicando la censura que la demandante no cuenta con el capital necesario para el reconocimiento de su pensión de vejez, es decir, no se han completado los requisitos del artículo 64 de la Ley 100 de 1993 y, ello, a su considerar, porque aún no se encuentra claro quién debe asumir el valor del bono pensional, siendo que no es Colfondos quién debe asumirlo.

En tal discurrir, aduce que el Despacho de primera instancia debió resolver las dudas que existen sobre el bono pensional de la actora, pues de haberlo hecho la posición de Colfondos fuera distinta.

Adicionalmente, expresa que el fallo confutado no deja claro una prestación, es decir, no se sabe si está reconociendo una pensión de vejez o la pensión mínima de vejez; no queda clara cuál es la prestación a resolver, porque no se puede solventar el derecho como se encuentra en este momento y tampoco dice las maneras cómo zanjar esa diferencia.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta oportunidad, la parte demandante presentó alegatos de conclusión reiterando lo expuesto en su recurso de alzada.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

1. A fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester señalar los puntos de censura, toda vez que de acuerdo a lo previsto en el artículo 66A del C. P. del T y de la S.S., no se tiene porque entrar a dilucidar inconformidades que no han sido puestas a consideración.

Problema jurídico.

2. El quid del asunto se circunscribe a: **1)** determinar si a la accionante le corresponde realizar el trámite para la emisión de bono pensional, por el periodo laborado en la ESE Hospital San Vicente de Paul de Lorica; **2)** examinar el derecho a la pensión de vejez de la actora a la luz del artículo 64 de la Ley 100 de 1993, **3)** si resulta razonable la decisión de la A Quo al reconocer la garantía de pensión mínima de vejez de que trata el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, en el evento en que la precursora no reuniera el capital mínimo en su cuenta de ahorro individual y, **4)** estudiar la excepción de prescripción.

Trámite para emisión del bono pensional

4. Alega la parte accionada que la actora no cuenta con el capital suficiente en su cuenta de ahorro individual para tener derecho a la pensión de vejez en el RAIS, pues, a su juicio, se encuentra pendiente el trámite del bono pensional y, por tanto, hasta que este no sea redimido, la accionante no puede disfrutar del derecho.

Ante lo anterior, debe la Sala explicar que los artículos 115 y siguientes de la Ley 100 de 1993, expresamente señalan que los bonos pensionales son títulos de deuda pública destinados a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las pensiones de los afiliados al sistema general de pensiones y su solicitud corresponde a la administradora de pensiones correspondiente, conforme a la expresa regulación del artículo 20 del Decreto 1513 de 1998, el cual reza:

“Art. 20.- El artículo 48 del Decreto 1748 de 1995, quedará así: (...) Corresponde a las entidades administradoras adelantar por cuenta del afiliado pero sin ningún costo para éste, **las acciones y procesos de solicitud de bonos pensionales y de pago de los mismos** cuando se cumplan los requisitos establecidos para su redención. Las administradoras estarán obligadas a verificar las

certificaciones que expidan las entidades empleadoras o cajas, de tal manera que cuando sean recibidas por el emisor, sólo sea necesario proceder a la liquidación provisional del bono y a la solicitud de reconocimiento de las cuotas partes, de acuerdo con lo previsto en el artículo 52.” [Se destaca].

En este sentido, es claro que el legislador les ha asignado a las entidades administradoras de pensiones, la competencia para determinar si las pensiones de sus afiliados se deben o no financiar con bono pensional y, en caso tal, realizar la gestión necesaria para solicitar su emisión, pues se trata de un trámite y proceso administrativo diseñado para tal efecto, en los términos que establecen los Decretos 1513 de 1998 y 3798 de 2003.

Adicionalmente, el afiliado no puede verse afectado por estos trámites administrativos, que legalmente le corresponde realizar al respectivo fondo de pensiones (**CSJ STL9160 – 2015, SL3591-2019, SL5204-2021**). Por ejemplo, en la CSJ SL5204-2021, se adoctrinó:

“Recalcando además que, los documentos allegados por la AFP Porvenir S. A. en cuanto a la solicitud de expedición y redención del bono pensional, con los que pretendió demostrar su actuar diligente, si bien dan cuenta de sus requerimientos, dichas actuaciones no han sido suficientes ni eficaces y no puede escudarse en ello para sustraerse de su obligación.”

En esa medida, entrando en el caso de marras, le correspondía al fondo de pensiones Colfondos SA, realizar el estudio del derecho pensional de la accionante incluyendo el valor del bono pensional que se encuentra en discusión, es decir, por el período laborado en la ESE Hospital San Vicente de Paul de Lórica, desde el 10 de septiembre de 1980 hasta el 18 de enero de 1985, pues de las pruebas allegadas al proceso (folios 10 a 16 y archivo PDF # 39.5 del expediente) se observan las certificaciones emitidas por la ESE Hospital San Vicente de Paul y la Caja de Previsión Social de Córdoba, así como el formulario de solicitud de bono pensional, diligenciado por Colfondos SA, que evidencian que ésta última tenía pleno conocimiento respecto de los periodos cotizados por la actora en la Caja de Previsión Social, asumidos por el Departamento de Córdoba. Ergo, mal podría pretender que la administración de justicia pase desapercibido su negligencia en los trámites administrativos para lo obtención del respectivo bono pensional a cargo del emisor.

**Pensión de vejez y garantía de pensión mínima en el RAIS,
Artículos 64 y 65 de la Ley 100 de 1993.**

5. Inicialmente, pretende la parte actora que le sea reconocido el derecho pensional a la luz de lo que dispone el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, el cual dispone:

"ARTÍCULO 64. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. Los afiliados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta Ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE. Para el cálculo de dicho monto se tendrá en cuenta el valor del bono pensional, cuando a éste <sic> hubiere lugar."

Así las cosas, para que el afiliado pueda acceder a dicha prestación, esto es, la pensión de vejez, es necesario que en su cuenta individual haya acumulado el capital necesario para financiarla. En tal sentido, como lo señaló la Juez de primera instancia, en el proceso no milita prueba sobre el valor total que reposa en cuenta de ahorro individual de la actora, por lo que difícilmente puede definirse, en esta instancia judicial, si se reúnen los requisitos de que trata el artículo 64 antes mencionado.

No obstante, lo anterior, no encuentra esta Sala error en la decisión tomada por la A Quo al ordenarle a Colfondos SA, realizar el estudio del derecho pensional de la demandante teniendo en cuenta las cotizaciones que reposan en su historia laboral, sumando el valor del bono pensional a que tiene derecho.

5.1. Ahora, también, la primera instancia concluyó que en el evento en que la incoante no reuniera el capital suficiente de financiar su pensión de vejez, le correspondía a la parte pasiva reconocer la garantía de pensión mínima de vejez. Por ello, resulta pertinente traer a colación la normatividad que regula esta garantía estatal, como es el canon 65 de la Ley 100 de 1993, el cual contempla:

"ARTÍCULO 65. GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA DE VEJEZ. Los afiliados que a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente Ley, y

hubiesen cotizado por lo menos mil ciento cincuenta semanas (1.150), tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.

PARÁGRAFO. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo previsto en los párrafos del artículo 33 de la presente Ley.”

De Acuerdo al anterior aparte normativo, cuando el afiliado no cuente con el saldo suficiente para financiar su pensión de vejez y se compruebe que cumple con los requisitos de edad y semanas de cotización para acceder a la garantía de pensión mínima, se entiende que la pensión de vejez se causó, debiendo, en consecuencia, reconocerla y pagarla la AFP, inicialmente con los recursos de la cuenta de ahorro individual y, cuando ellos se agoten, con los dineros estatales, para lo cual debe adelantar las gestiones pertinentes ante la Nación para diligenciar la garantía económica de solidaridad.

En el caso sub examine, a folio 09 del cuaderno de primera instancia (archivo de anexos de la demanda), milita copia de la cédula de ciudadanía de la señora Quintero Llorente, en la que se constata que nació el día 22 de octubre de 1957, por lo que los 57 años de edad los cumplió el día 22 de octubre de 2014. Asimismo, a folios 30 a 35 del expediente, reposa la historia laboral de la demandante en Colfondos SA, observándose un total de 1.180,43 semanas de cotización.

En ese orden de ideas, habiéndose cumplido los requisitos de edad y densidad de semanas de cotización, solo resta determinar si la actora cuenta con el capital mínimo en su cuenta de ahorro individual para financiar su pensión de vejez, pues, recuérdese que la garantía de pensión mínima de vejez fue ordenada de manera subsidiaria.

Puestas así las cosas, no encuentra la Sala yerro alguno que endilgarle a la A Quo, al haber ordenado el reconocimiento de la garantía estatal a favor de la actora, siempre y cuando, luego que Colfondos S.A., realice el estudio del capital con que ésta cuenta, el mismo no sea suficiente para financiar su pensión de vejez.

Fecha de causación y disfrute

6. De otra parte, en lo que tiene que ver con la fecha de causación y disfrute de la pensión de vejez, debe la Sala explicar que en el Régimen de Prima Media, la causación y disfrute de la pensión de vejez está sometida a fechas ciertas, establecidas a partir de parámetros fijos, como el cumplimiento de los requisitos, la desvinculación del sistema y el retiro del servicio, en el caso de los servidores públicos.

Ello en virtud de que, frente a las pensiones de vejez reconocidas por el ISS, hoy Colpensiones, en su condición de administrador del régimen de prima media con prestación definida, siguen siendo aplicables los parámetros contenidos en el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Por su parte, en el RAIS no puede hablarse de una fecha de causación y disfrute de la pensión, estrictamente fijada, pues, salvo en lo que tiene que ver con la garantía de pensión mínima, todo depende de la voluntad libre del afiliado y de los recursos existentes en su cuenta de ahorro individual. En ese sentido, el artículo 64 de la Ley 100 de 1993 dispone claramente que los afiliados *"tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta Ley"*.

Ahora, aunque en el RAIS no es posible identificar una regla fija e invariable de causación y disfrute de la pensión, lo cierto es que la figura del retroactivo pensional no es del todo ajena a su naturaleza y reglas, pues, en todo caso, existe una fecha cierta a partir de la cual se empieza a pagar la prestación, en función de la voluntad del afiliado y la acreditación del capital suficiente (**Sentencia CSJ SL1168 – 2019**).

Así, pues, observa la Sala que la parte actora solicitó el reconocimiento de su derecho a la pensión de vejez en fecha 30 de octubre de 2014, hecho que fue aceptado por la demandada al dar contestación al hecho décimo primero del líbello inicial, petición que fue despachada de manera negativa el día 03 de mayo de 2017, por parte del ente accionado.

No obstante, lo anterior, si bien en el RAIS no puede hablarse de una fecha de causación y disfrute, lo cierto es que la actora solicitó el reconocimiento de su pensión de vejez el día 30 de octubre de 2014, es decir, tenía plena voluntad e intención de adquirir su derecho pensional.

Ahora, es posible que para el momento de radicar la mencionada petición no contara con el capital suficiente en su cuenta de ahorro individual para financiar su pensión, sin embargo, para dicha calenda ya contaba con 57 años de edad y con poco más de 1.150 semanas de cotización y, como quiera que los fondos administradores de pensiones, en el RAIS, tienen el deber insoslayable de, en los eventos no encontrar satisfechos los requisitos para la pensión de vejez, entrar a estudiar su derecho a la luz del artículo 65 de la Ley 100 de 1993 (**Vid. CSJ SL302-2021**).

De modo que para esta Corporación la fecha de reconocimiento de la pensión de vejez, en el evento reunir los presupuestos del artículo 64 de la Ley 100 de 1993, sería a partir del 30 de octubre de 2014 y, de manera subsidiaria, también se deberá

tomar esta calenda para el disfrute de la garantía de pensión de vejez de que trata el artículo 65 ibídem.

De la excepción de prescripción

7. Asevera el apoderado judicial de la demandante que erró la Juez de instancia al declarar probada parcialmente la excepción de prescripción, pues, a su juicio, con la radicación de la petición del derecho pensional en fecha 30 de octubre de 2014, el término prescriptivo se mantuvo suspendido hasta el 03 de mayo de 2017, data en la que Colfondos S.A., resolvió darle respuesta a su reclamación y, en consecuencia, considera que a partir de esta última fecha es que debe iniciar a contabilizarse el término trienal de prescripción.

Para entrar a resolver el punto de censura, es menester traer a cuento la sentencia CSJ SL5487-2021, donde la Corte puntualizó lo siguiente:

"Pues bien, a efectos de efectuar un pronunciamiento en torno a los reparos del censor desde la óptica jurídica, es preciso destacar que la ley laboral no regula la figura de la suspensión de la prescripción (aunque sí, su interrupción), y si bien esta corporación se ha pronunciado sobre su procedencia, lo ha sido en situaciones especiales, en las que el Estado debe especial protección a determinadas personas, entre las cuales están los menores de edad, y todo aquel que se encuentre en imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho, mientras aquella subsista. Así como aquella que se produce como consecuencia de la presentación de la reclamación administrativa, determinada como requisito de procedibilidad para las acciones contenciosas contra La Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra de la administración pública, en los términos del artículo 6 del CPTSS (CSJ SL308-2021)."

Del anterior aparte jurisprudencial, surge diáfano que la reclamación del derecho pensional de la actora no suspendió el término de prescripción, pues, recuérdese que estamos frente a una entidad de derecho privado, como lo es Colfondos SA y, por tanto, no podría hablarse de una suspensión de la prescripción, sino de una interrupción. De ese modo, la petición impetrada el 30 de octubre de 2014, interrumpió la prescripción hasta el 30 de octubre de 2017, sin cumplir realmente su finalidad, toda vez que la demanda fue presentada el día 04 de julio de 2019.

En conclusión, acertada estuvo la decisión de la falladora inicial al declarar probada parcialmente la excepción de prescripción frente a las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 04 de julio de 2016.

8. Corolario de todo lo anterior, se confirmará la sentencia polemizada. No se impondrá condena en costas en esta instancia por no haber réplica por las partes.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 01 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL, RADICADO BAJO EL No. 23 001 31 05 003 2019 00255 01 folio 197-2021**, promovido por **MARÍA OLIVIA QUINTERO LLORENTE** contra **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A.**

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado

MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, FAMILIA Y LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23 001 31 05 001 2020 00132 01 Folio 219 - 2021
Aprobado por Acta N. 96

Montería, veintidós (22) de agosto del año dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala en aplicación del Decreto 806 de 2020, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada, contra la sentencia dictada el 18 de julio de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **LUCERO DEL CARMEN PARRA MARTINEZ** contra **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

I. Antecedentes

1. La señora **Lucero Del Carmen Parra Martínez** impetró demanda ordinaria laboral contra el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., con la finalidad de que se reconozca y pague una pensión de vejez, por haber cumplido 1.233 semanas de cotización y 60 años de edad, a partir de diciembre de 2017.

Asimismo, se paguen los intereses moratorios de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, se indexen las condenas, se falle ultra y extra petita y las costas del proceso.

2. La causa petendi puede sintetizarse así:

- Señala que inició cotizando al ISS, hoy Colpensiones hasta el año 2001 y, posteriormente, siguió cotizando en la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

- Indica que cuenta con 1.233 semanas de cotización y que cumplió la edad para obtener su pensión de vejez el 10 de junio de 2017.

- Asegura que el día 27 de noviembre de 2017, solicitó su derecho pensional, sin embargo, el mismo le fue negado por no reunir el número mínimo de 1.150 semanas de cotización.

- Expresa que en su historia laboral se excluyeron los bonos pensionales de los siguientes periodos:

- a) 01/08/1989 a 19/09/1989 ESE Hospital San Diego de Cerete – Córdoba.
- b) 19/09/1990 al 30/03/1995 ESE Hospital San Diego de Cerete – Córdoba.
- c) 01/03/1996 al 13/06/1996 Clínica Unión – Somedica.

- Explica que como consecuencia de lo anterior, solicitó corrección de su historia laboral, empero, señala que pese a que la Gobernación de Córdoba, ya emitió el bono pensional, Porvenir aún se rehúsa a reconocer su derecho pensional.

Trámite y Contestación de la Demanda

3. Admitida la demanda y notificada en legal forma a la Sociedad Administradora De Pensiones Y Cesantías Porvenir S.A., ésta la repelió, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, manifestando ser ciertos unos hechos y negando otros. De igual manera, propuso excepciones de fondo.

II. FALLO APELADO

A la primera instancia se le puso fin con la sentencia adiada 18 de junio de 2021, en la cual el Juez de la pretérita instancia, declaró que la señora Lucero Del Carmen Parra Martínez, tiene derecho a que Porvenir S.A, le reconozca y pague una pensión de garantía mínima de vejez, a partir del 4 de septiembre de 2018, con una mesada pensional equivalente al salario mínimo legal mensual vigente.

En consecuencia, condenó a Porvenir S.A., a pagar a la demandante, por concepto de retroactivo pensional, desde el 4 de septiembre de 2018 hasta el 30 de mayo de 2021, la suma de \$30.547.662,80 y a partir de esta fecha se debe continuar haciendo el pago equivalente en la suma de \$908.526, actualizando anualmente.

De otra parte, también condenó a pagar la tasa máxima de intereses los moratorios a partir del 4 de enero de 2019.

Por último, condenó en costas a la parte accionada en la suma de 1 salario mínimo legal mensual vigente.

Como soporte de su decisión, inicialmente sostuvo que, si bien el apoderado de la parte actora no especifica el tipo de pensión que pretende, al examinar la demanda en su integridad, encuentra que efectivamente, la intención del togado era la pensión de que trata el artículo 65 de la Ley 100 de 1993.

Hechas las anteriores precisiones, la primera instancia pasó a estudiar el derecho pensional de la actora, indicando que los requisitos son tener un número mínimo de 1.150 semanas de cotización y 57 años de edad. Adicionalmente, sostuvo que, conforme a lo dispuesto en el Decreto 832 de 1996, le corresponde al fondo de pensiones realizar los trámites administrativos necesarios para hacer efectivo el derecho pensional.

En tal sentido, consideró que probado se encuentra que la actora cotizó en Colpensiones 456 semanas y 700 semanas en Porvenir SA, para un total de 1.233 semanas, supuesto que fue aceptado por la parte accionada. En igual sentido, encontró que la precursora nació el 10 de junio de 1960, por lo que consideró que cumplía el requisito de edad y semanas de cotización, conforme a lo dispuesto en el canon 65 de la Ley 100 de 1993.

Sumado a lo anterior, observó que existía una resolución emitida por el Departamento de Córdoba, en la que se le reconoce el bono pensional a la impulsora, por su labor prestada en el Hospital San Diego de Cereté, por lo que al sumarle este valor al que ya tiene en su historia laboral el mismo asciende a 1.441,28 semanas.

De otra latitud, menciona que no se evidencia una fecha en la que se haya realizado la reclamación del derecho pensional, pero sostuvo que sí tiene la prueba de que para el día 04 de septiembre de 2018, Porvenir le dio respuesta a su solicitud, por consiguiente, tomó como fecha de disfrute a partir del 04 de septiembre de 2018, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente.

En tal discurrir, procedió a reconocer el pago de las respectivas mesadas pensionales retroactivas. Asimismo, examinó los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, encontrando los mismos procedentes por el no reconocimiento y pago oportuno del derecho pensional.

III. RECURSO DE APELACIÓN.

Recurso de apelación por parte de Porvenir SA

Apoderada, la compañía encausada, interpuso recurso de apelación alegando que erró el A quo al adicionar el valor del bono pensional emitido por la Gobernación de Córdoba, puesto que el mismo ya había sido tenido en cuenta en la historia laboral de Porvenir SA, por tanto, a juicio de la censura, está doblemente contabilizado el valor del bono pensional y el número de semanas.

De otra parte, manifestó que la actora no reunió el capital mínimo para tener derecho a la pensión de vejez planteada en la demanda. Y, estudiando el derecho a la Garantía de Pensión Mínima, se está frente a un subsidio y no frente a una obligación de Porvenir de reconocer o pagar, pues, su obligación es tramitar ante el Ministerio de Hacienda, para lo cual, a su consideración, la afiliada debió presentarse a autorizar a Porvenir para tramitar ante la Oficina de Bonos Pensionales, el auxilio de la garantía de pensión mínima de vejez.

No obstante, sostiene que hasta tanto el Ministerio no reconozca ese auxilio y le gire a la administradora de pensiones el valor del capital necesario para completar el suficiente para reconocer la pensión, no es posible que Porvenir asuma la responsabilidad.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte actora alegó de conclusión reiterando los argumentos expuestos en el trámite de primera instancia.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

1. A fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester señalar los puntos de censura, toda vez que de acuerdo a lo previsto en el artículo 66A del C. P. del T y de la S.S., no se tiene por que entrar a dilucidar inconformidades que no han sido puestas a consideración.

Problema jurídico.

2. El quid del asunto se circunscribe a: **1)** determinar si le asiste derecho a la demandante a que le sea reconocida la garantía de pensión mínima de vejez, de ser ello así **2)** establecer si estaba obligada la AFP Porvenir SA, a su reconocimiento sin que el Ministerio de Hacienda, hubiese ordenado el capital faltante para completar el capital mínimo para obtener dicha pensión; en caso afirmativo **3)** precisar la fecha de disfrute de la misma.

Puntos que no son objeto de debate en esta instancia

3. Inicialmente debe advertirse que no fue objeto de debate y fueron aceptados en primera instancia los siguientes supuestos fácticos, así:

- (i) Que la señora Lucero del Carmen Parra Martínez, laboró para la ESE Hospital San Diego de Cereté y cuyos aportes están a cargo del Departamento de Córdoba.
- (ii) Que la demandante no reúne el capital mínimo en su cuenta de ahorro individual requerido para obtener la pensión de vejez.
- (iii) Que la precursora realizó aportes bajo el Régimen de Prima Media administrado por Colpensiones.
- (iv) Que el Departamento de Córdoba mediante Resolución 0030 del 06 de febrero de 2019, giró a favor de Porvenir S.A., el valor de la cuota parte que le correspondía del bono pensional de la actora.

Garantía de Pensión Mínima de vejez Art. 65 Ley 100 de 1993

4. Sea lo primero señalar que, como quiera que la demandante no acumuló el capital necesario para financiar su pensión de vejez, el juez de primera instancia, en sus facultades ultra y extra petita, estudió su derecho pensional a la luz del artículo 65 de la Ley 100 de 1993. Esta normatividad contempló la garantía estatal de pensión mínima, para aquellos afiliados al régimen de ahorro individual con solidaridad –RAIS-, que llegados a las edades de 57 años mujeres y 62 años hombres, que hubieren cotizado un número mínimo de semanas de 1150, sin capital suficiente para financiar una pensión de vejez, tendrían derecho a que con cargo a la Nación, se les completaran los recursos a efectos de acceder a una pensión de vejez de salario mínimo, como una clara y palpable expresión del postulado de solidaridad.

En tal sentido, el artículo 65 *Ibídem*, el cual consagra la garantía de pensión mínima de vejez, predica lo siguiente:

ARTÍCULO 65. GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA DE VEJEZ. Los afiliados que a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente Ley, y hubiesen cotizado por lo menos mil ciento cincuenta semanas (1.150), tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.

PARÁGRAFO. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo previsto en los párrafos del artículo 33 de la presente Ley.

En esos términos, al reunir los requisitos antes anotados, el Gobierno Nacional le completará la parte que haga falta para obtener una pensión mínima, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Previo al estudio del derecho pensional de la demandante, hemos de advertir que manifiesta el vocero judicial de la parte accionada, en su recurso de apelación, que erró el Juez de primer nivel al incluir el valor del bono pensional emitido por el Departamento de Córdoba, pues, a su considerar, el mismo ya se encontraba en la historia laboral.

Al respecto debe decirse que, en efecto, constata la Sala que el valor del bono pensional se encuentra incluido en la historia laboral de la accionante en Porvenir SA, tal como se observa a folios 19 a 24 del expediente PDF de primera instancia. Sin embargo, más allá del error del A Quo al incluir doblemente el bono pensional en la historia laboral de la accionante, debe relievase que ella cuenta con 1.233 semanas efectivamente cotizadas, es decir, por encima de las 1.150 exigidas por el artículo 65 de la mencionada Ley 100 de 1993. Por consiguiente, no prospera el argumento referido por la censura.

Ahora bien, en el caso de la especie, al examinar los requisitos del artículo 65 de la Ley 100 de 1993, los mismos se cumplieron por parte de la demandante, pues, nótese que nació el día 10 de junio de 1960, es decir, que los 57 años de edad los cumplió el día 10 de junio de 2017.

Asimismo, de la historia laboral obrante a folios 19 a 24 del expediente PDF, se constata que su última cotización lo fue en diciembre de 2017, reuniendo un total de 1.233 semanas efectivamente cotizadas. Por lo tanto, a la actora le asiste derecho al reconocimiento y pago de la garantía de pensión mínima de vejez que prevé el artículo 65 de la Ley 100 de 1993.

Fecha de disfrute de la pensión mínima de vejez

7. Como se dijo en precedencia, en el proceso se encuentra probado que la actora cumplió los 57 años de edad el 10 de junio de 2017, además, en su historia laboral reposa un cúmulo de 1.233 semanas de cotización, y que su última cotización realizada fue en diciembre de 2017, empero, ello no quiere decir que esta última fecha sea la de disfrute, habida cuenta que, esta Garantía Estatal es rogada, pues, de no solicitar su reconocimiento, daría lugar a presumir la búsqueda de la pensión de vejez a la Luz del artículo 64 de la Ley 100 de 1993.

Ahora, la parte actora manifiesta que a través de derecho de petición, solicitó el reconocimiento de su pensión de vejez, desde el mes de diciembre de 2017, no obstante, pese a no existir prueba que acredite su dicho, milita en el expediente respuesta al trámite pensional realizado por la ella, de fecha 04 de septiembre de 2018, por lo que a partir de dicha calenda puede entenderse que deprecaba su pensión de vejez, habida cuenta que, si bien no se está solicitando la garantía estatal, ya para esa data, por no reunir el capital mínimo en su cuenta de ahorro individual, contaba con los requisitos para obtener la garantía de pensión mínima de vejez que predica el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, máxime que la parte demandada, frente a esta fecha no presentó inconformidad alguna.

Ahora, argumenta la censura que la afiliada debió presentarse a autorizar a Porvenir S.A., para tramitar ante la Oficina de Bonos Pensionales, el auxilio de la garantía de pensión mínima de vejez y, que por su omisión se imposibilitaba su reconocimiento pensional.

Al particular debe la Sala señalar que, en los términos del artículo 9 del Decreto 832 de 1996, cuando la AFP, en el RAIS, advierta que un afiliado no puede acceder a una pensión de vejez por insuficiencia de capital en la cuenta de ahorro individual, incluido el bono pensional, iniciará los pagos mensuales de la pensión con cargo a la cuenta de ahorro individual, previo reconocimiento de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito, Público del derecho a la garantía de pensión mínima (**Vid. CSJ SL302-2021**).

Por ejemplo, en la citada sentencia CSJ SL302 – 2021, Radicación n.º 76845,

frente a este tema, la Corte concluyó lo siguiente:

*"El ad quem no incurrió en el desafuero jurídico que se le endilga, en tanto confirmó la decisión singular, en lo atinente a que para hacer efectiva la garantía, debía acudir a lo dispuesto en el aludido artículo 9 y, por contera, impuso al fondo privado el cumplimiento de dos obligaciones: la primera, consistente en suministrar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público toda la información del actor necesaria para materializar la garantía de pensión mínima, lo que una vez se cumpla, genera en cabeza de dicha cartera, el deber de reconocer la mencionada prerrogativa; y la segunda, **pagar la pensión con los recursos que existan en la cuenta de ahorro individual de Jairo de Jesús Zapata y cuando estos se agoten, con los que aporte La Nación.**"*

Adicionalmente, la contribución que realiza el Estado a través de la oficina de Obligaciones Pensionales del Ministerio de Hacienda, es para el asegurado que, como el caso de la actora, no logró acumular el capital suficiente para financiar su pensión de vejez, siendo de responsabilidad de la entidad de seguridad social, como administradora del fondo pensiones del régimen de ahorro individual, el reconocimiento de ésta y no de dicho ente ministerial, pues, se insiste, es por conducto de esta entidad que el Estado aporta lo que hace falta a los asegurados para no ver truncada la garantía de vejez (**Vid. CSJ SL2735-2020**).

En conclusión, no le puede asistir razón a los argumentos esgrimidos por el apoderado del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., cuando manifiesta que no puede haber lugar a reconocer el derecho pensional sin que el Ministerio de Hacienda, a través de la Oficina de Bonos Pensionales, complete la pensión de la demandante, pues, se reitera, los fondos de pensiones están en la obligación de realizar los trámites administrativo necesarios para hacer efectiva la Garantía pensional deprecada, aunado a que, mientras se surten los trámites, se le debe reconocer provisionalmente la pensión mínima con cargo a los recursos acumulados en la cuenta de la demandante de forma provisional en los términos del artículo 35 de la Ley 100 de 1993 (**CSJ SL-1534 de 2019, rad 6463, 30 abril de 2019; SL 20 feb. 2013, rad. 41993**). Por consiguiente, no se observa yerro alguno por parte del A Quo frente a esta tónica.

Ergo, se ha de confirmar la sentencia confutada. Se impondrá condena en costas en esta instancia a cargo de la parte demandada y a favor de la actora por no haber prosperado el recurso de alzada.

Y, como quiera que la Honorable Sala de Casación Civil (Vid. Sentencia STC1075-2021), ha señalado que las agencias en derecho se deben fijar en la providencia que resuelva la actuación que dio lugar a aquéllas, y no en actuación posterior, se fijarán tales agencias en 1 SMMLV para cada una de las accionadas que, según el numeral 1º del artículo 5º del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia emitida el 18 de julio de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL, RADICADO BAJO EL No. 23 001 31 05 001 2020 00132 01 Folio 219 – 2021**, impulsado por **LUCERO DEL CARMEN PARRA MARTÍNEZ** contra **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

SEGUNDO. COSTAS EN ESTA INSTANCIA a cargo de la demandada y a favor de la parte demandante. Las agencias en derecho se calculan en 1 SMMLV.

TERCERO: Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado