

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**  
**Medellín, veintiséis (26) de julio de dos mil veintiuno (2021)**

DEMANDANTES	: EDGAR DE JESUS GUZMÁN TAMAYO
DEMANDADOS	: COLPENSIONES y GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-014-2019-00175-01
RADICADO INTERNO	: 146-21
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA
ACTA NÚMERO	: 194

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelve los recursos de apelación en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con el Decreto 806 de 2020: “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, artículo 15, la sentencia se profiere escrita.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante, solicita se DECLARE la existencia de un contrato laboral a término indefinido, entre él y el Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA, celebrado desde el 3 de enero de 2009 hasta el 15 de noviembre de 2016. Que el Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA (en calidad de empleador) y Colpensiones, deben realizar el correspondiente cálculo actuarial por el periodo comprendido entre 3 de enero de 2009 y 30 de enero de 2012, y entre 1º de septiembre de 2012 al 15 de noviembre de 2016, para ser cargado a la historia laboral del demandante. Que el demandante es beneficiario del régimen de transición consagrado en el Decreto 758 de 1990, por acreditar antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo del 01 de 2005, más de 750 semanas cotizadas y más de 1000 semanas cotizadas en cualquier época.

Solicita se CONDENE al demandado al pago de la pensión de vejez de manera retroactiva al momento en que adquiere el derecho pensional, esto es, desde el 20 de mayo de 2014, fecha en que cumplió los 60 años de edad y cuenta con más de 1000 semanas cotizadas en cualquier época, o en su defecto, desde el momento en que realizó el último aporte, que lo fue en el mes de febrero de 2016, teniendo en cuenta la totalidad de semanas cotizadas e inclusive las que se encuentren en mora por parte de sus empleadores, por falta de afiliación y pago. Se condene al pago de los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993; a la indexación de las sumas reconocidas; y al pago de las costas procesales.

Fundamenta sus pretensiones en que, nació el 20 de mayo de 1954, habiendo cumplido 60 años de edad para el mismo día y mes del año 2014. Desde que se vinculó a laborar, fue afiliado al sistema integral de seguridad social, desde el día 26 de febrero de 1979. El accionante solicitó a Colpensiones la pensión de vejez, el 1º de diciembre de 2018, petición que hasta el momento de la presentación de la demanda no ha sido resuelta.

Que laboró al servicio del Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA desde el 3 de enero de 2009 al 15 de noviembre de 2016, habiéndolo afiliado a pensiones solo hasta el 1º de febrero de 2012 a través de Supercorte SAS, representado por la Sra. OLGA JACQUELINE TRUJILLO RODRÍGUEZ (cónyuge), faltando por cargar en su historia laboral los periodos de: 03/01/2009 hasta el 30/01/2012 que corresponden a 158.15 semanas, y del 01/09/2012 hasta el 15/11/2016 que corresponden a 216.43 semanas. De conformidad con las historias laborales, el accionante cuenta con un total de 923.57 semanas cotizadas en toda su vida laboral, ello dejando de tener en cuenta periodos cotizados, periodos no cotizados por su empleador y otros donde no refleja los 30 días efectivamente cotizados por mes.

Para el 20 de mayo de 2014, fecha de cumplimiento de los 60 años de edad, según la historia laboral de Colpensiones actualizada el 9 de julio de 2018, el actor contaba con más de 1000 semanas cotizadas, por lo que al tenor del acuerdo 049 de 1990 aprobado por Decreto 758 de 1990, cumplía con los requisitos para pensión de vejez con 1000 semanas en cualquier época.

**Colpensiones en la contestación de la demanda (fls. 39 a 50 del expediente digital)** acepta como cierto la fecha de nacimiento del actor y el cumplimiento de los 60 años de edad en el año 2014; acepta que, en la historia laboral

actualizada al 15 de mayo de 2019, el actor contaba con 962.29 semanas, cotizadas entre el 26 de febrero de 1979 al 29 de febrero de 2016. No le consta la relación laboral existente entre el demandante y su ex empleador, ni los extremos temporales. Es parcialmente cierto la totalidad de semanas cotizadas en su vida laboral, porque cuenta con 962.29 semanas sin que le conste los periodos dejados de cotizar o de tener en cuenta en la sumatoria de tiempos. No es cierto que el actor cuente con más de 1000 semanas ni que sea beneficiario del régimen de transición, porque al 1º de abril de 1994, el actor contaba con 39 años y no tenía 750 semanas cotizadas.

Por medio de auto del 16 de marzo de 2020, visible a fls 73 y 74, el Juzgado de conocimiento dio por no contestada la demanda, por parte del Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA, y señaló que se tendría como indicio grave en su contra, conforme a lo establecido en el parágrafo 2º del art. 31 del CPT y SS.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia del 8 de junio de 2021, el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, DECLARÓ que entre los señores EDGAR DE JESÚS GUZMÁN TAMAYO (en calidad de trabajador) y GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA (en calidad de empleador), existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 3 de enero de 2009 hasta el 15 de noviembre de 2016. CONDENÓ al Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA a pagar con destino Colpensiones, el valor el cálculo actuarial correspondiente a la falta de afiliación entre el 3 de enero de 2009 al 15 de noviembre de 2016, conforme a la liquidación realizada por el despacho representada en los siguientes ciclos:

- 1º) Entre 3 de enero de 2009 al 30 de enero de 2012;
- 2º) Por el ciclo de febrero de 2012, cotizó solo sobre 11 días, deberá pagar el ciclo completo;
- 3º) Entre el 1º de septiembre de 2012 al 30 de septiembre de 2014;
- 4º) En diciembre de 2014 solo refleja 1 día pagado, deberá pagar el ciclo completo;
- 5º) Entre el 1 de enero de 2015 al 28 de febrero de 2015;
- 6º) En marzo de 2015 pagó solo por 14 días, deberá pagar el ciclo completo;
- 7º) En abril de 2015 refleja 1 día pagado, pagará el ciclo completo;
- 8º) Entre el 1º de mayo de 2015 al 30 de septiembre de 2015;
- 9º) En octubre de 2015 solo cotizó sobre 22 días, deberá pagar el ciclo completo;
- 10º) Entre el 1º de marzo de 2016 al 15 de noviembre de 2016.

Una vez constituido, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a favor del demandante la pensión de vejez en los términos expresados en los considerandos de la decisión, condicionada a la emisión del acto administrativo dentro de los cuatro meses siguientes al recibo de los dineros correspondientes al cálculo actuarial o el pago del título pensional a cargo del codemandado GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA en los términos del art. 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 9 de la Ley 797 de 2003 y demás condiciones expuestas en la parte motiva.

ABSOLVIÓ a Colpensiones de la condena por intereses moratorios. Condenó en costas al Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA y absolvió a Colpensiones del pago en costas.

La apoderada de Colpensiones solicitó que el presente proceso se conozca en el grado jurisdiccional de consulta.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**La apoderada de Colpensiones** manifiesta que si bien, no se opuso a la sentencia, solicita se confirme la decisión de primera instancia y haciendo énfasis, en que hasta tanto no se pague el cálculo actuarial por parte del empleador demandado no le nace si no dentro de los cuatro meses siguientes a Colpensiones, la obligación de realizar el reconocimiento de la prestación de pensión de vejez.

### **CONSIDERACIONES**

Al no haber sido apelado por el apoderado de la parte codemandada interesada, ello es, del Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA, la declaración de la existencia del contrato de trabajo a término indefinido, entre el 3 de enero de 2009 hasta el 15 de noviembre de 2016, ni ser impugnada la condena impuesta al pago del cálculo actuarial, el problema jurídico en esta instancia se centrará en determinar en el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, si el actor cumple los requisitos para ser beneficiario de la pensión de vejez bajo el art. 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 9º de la Ley 797 de 2003, teniendo en cuenta el pago del cálculo actuarial o título pensional, de los ciclos determinados en primera instancia, y así mismo, con los periodos en mora por los empleadores INDUSTRIAL ANDINA

LTDA. y CONFECCIONES AGUDELO GÓMEZ, y teniendo en cuenta los ciclos reportados en 30 días pero de los cuales se tomaron un número de días inferiores.

Al respecto, en primera instancia se reconoció la pensión de vejez en aplicación del art. 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 9º de la Ley 797 de 2003, teniendo en cuenta que el demandante acredita los 62 años de edad el 20 de mayo de 2016, y consideró que el actor cuenta con un total de **1.387 semanas** de las cuales, 962.29 semanas fueron reportadas en la historia laboral, 331 semanas que debe pagar el Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA mediante cálculo actuarial o título pensional, **24.86 semanas y 44 semanas** en mora, de los empleadores INDUSTRIAL ANDINA LTDA. y CONFECCIONES AGUDELO GÓMEZ, **2.97 semanas adicionales** por los meses de enero de 2004, noviembre de 2006, febrero y julio de 2008, abril a agosto de 2012 y octubre de 2015, al reportarse 30 días y tener en cuenta ciclos sobre 28 o 29 días, y **14.17 semanas** porque dentro de la declaratoria de la relación laboral, existen periodos cotizados y pagados que no se hicieron sobre 30 días, y al realizar el ajuste en los meses señalados en el cálculo actuarial arrojaría ese número de semanas.

Manifestó que el estatus de pensionado se consolidó el 16 de noviembre de 2016, momento a partir del cual Colpensiones debe reconocer el derecho pensional; que la mesada pensional no es superior al salario mínimo legal y según restricciones del parágrafo 6º del Acto Legislativo 01 de 2005, solo se causaría 13 mesadas anuales.

Y condicionó el reconocimiento del derecho, al determinar que Colpensiones no estará obligado a emitir el acto administrativo por medio del cual tenga que reconocer y pagar la pensión, hasta tanto no obtenga en su haber, el pago del cálculo actuarial o del título pensional que represente los tiempos laborados entre el demandante y el Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA, porque proceder a efectuar una condena a cargo de Colpensiones sin obtener una contraprestación o compromiso de pago, sería defraudar el sistema. Y con base a ello, no cuantificó el retroactivo pensional que debe reconocer Colpensiones, ni condenó a pagar intereses moratorios a la entidad, de un retroactivo pensional que no se ha causado y no se va a causar, hasta el momento que se cuantifique y pague la obligación respaldada con el cálculo actuarial.

Pues bien, una vez analizada la prueba allegada al plenario, la decisión de primera instancia se CONFIRMARÁ en su integridad, al estar acreditado, que el demandante nació el 20 de mayo de 1954, lo que hace que arribara a los 62 años de edad, en el año 2016 (fls. 9 y 10 del expediente digital), y en lo que respecta a las semanas cotizadas por el actor, la Sala encuentra que el Sr. EDGAR DE JESÚS GUZMÁN TAMAYO cotizó un total de **1.382,14 semanas** con base el siguiente recuento:

- En la historia laboral actualizada al 15 de mayo de 2019, allegada en el expediente administrativo de Colpensiones, que el actor cotizó entre el 26 de febrero de 1979 al 29 de febrero de 2016, un total de **962.29 semanas**.
- Se desprende de la historia laboral tipo can aportada en el expediente administrativo, que el empleador INDUSTRIAL ANDINA LTDA. refleja una “deuda” por el periodo comprendido del 11 de noviembre de 1992 al 3 de mayo de 1993 que equivalen a **24.86 semanas** en mora, y el empleador CONFECCIONES AGUDELO GÓMEZ refleja una “deuda” de **44 semanas**, por el periodo comprendido entre el 8 de febrero de 1994 al 12 de diciembre de 1994, las cuales debe ser asumidas por Colpensiones, en virtud de las acciones de cobro consagradas en el art. 24 de la Ley 100 de 1993, la cual la entidad no llevó a cabo.
- Por los meses de enero de 2004, noviembre de 2006, febrero y julio de 2008 y de abril a agosto de 2012, los empleadores reportaron el pago de 30 días, pero se tuvieron en cuenta como días cotizados un número inferior, lo que genera que por esos periodos se deban sumar 20 días que no fueron tenidos en cuenta y que equivalen a **2.85 semanas cotizadas**. Siendo necesario advertir, que la Sala exceptúa el mes de octubre de 2015 tenido en cuenta en primera instancia, dado que se reportaron y cotizaron 22 días en forma correcta y porque en primera instancia se tomó doble este periodo, en vista que se ordenó al empleador a pagar en el cálculo actuarial el mes completo.
- Por los periodos de abril a agosto de 2012 laborados con la empleadora OLGA JACQUELINE TRUJILLO RODRÍGUEZ se tiene en cuenta 5 días que equivalen a **0.71 semanas** al reportarse 30 días y aparecer cotizados 29 días en cada periodo.
- Y finalmente, por los periodos que estuvo vigente el contrato de trabajo declarado y frente a las cuales se ordenó el pago del cálculo actuarial o título pensional al Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA en primera instancia, a la Sala le da un total de **348.11 semanas** a tener en cuenta.

De lo anterior se puede concluir, que le asiste la razón al A Quo cuando reconoce la pensión de vejez al Sr. EDGAR DE JESÚS GUZMÁN TAMAYO, al estar acreditados los requisitos de edad y semanas establecidos en el art. 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 9º de la Ley 797 de 2003, tal y como quedó explicado.

En lo que respecta al disfrute de la pensión de vejez, al actor le asiste el derecho a partir del día siguiente a la última cotización, ello es a partir del **16 de noviembre de 2016**, toda vez que los artículos 13 y 35 del Decreto 758 de 1990, son claros en el sentido de distinguir que, el reconocimiento de la pensión se debe dar por parte de la entidad de seguridad social en pensiones cuando se verifiquen los requisitos de edad mínima y semanas cotizadas, pero el disfrute, esto es, el derecho que tiene el afiliado a comenzar a percibir la pensión, sólo se hace efectivo cuando el mismo se retire del sistema, notificado a través de la novedad de retiro, al tenor de lo indicado por el Acuerdo 044 de 1989 (Decreto 3063 de 1989) en su artículo 5, que trata de la desafiliación, del artículo 25 numeral 4, del artículo 64 y 65 acerca de las novedades y sus clases, en el numeral 3 reza “retiro del trabajador cuando cesa el vínculo laboral”, siendo esta la poción adoptada por la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con lo señalado en la sentencia 16.197 del 14 de noviembre de 2001 M.P. Dr. Luís Gonzalo Toro Correa.

Y en este evento quedó demostrado que la última cotización realizada a Colpensiones, lo fue a la terminación del contrato de trabajo con el codemandado Sr. GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA, ello es, el 15 de noviembre de 2016.

Así mismo se confirmará el derecho del demandante a que le reconozcan 13 mesadas al año, al causarse el derecho después del 31 de julio de 2011 al tenor de lo dispuesto por el Acto Legislativo 01 de 2005.

Y una vez liquidada la pensión de vejez, conforme lo establecido en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, esto es, con el promedio de las cotizaciones de los 10 últimos años o de toda la vida según sea más favorable, y hecha la liquidación por la Sala, con el IBL con el promedio de las cotizaciones de los 10 últimos años, arroja para el mes de noviembre de 2016 un IBL de \$646.280,89.

Respecto a la tasa de reemplazo a aplicar, que corresponde a la establecida en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, al aplicar la formula se obtiene el siguiente monto:

$$R=65.5-0.5 (s)$$

$$R=65.5-0.5 (\$646.280,89/\$689.455)$$

$$R= 65.5- 0.93$$

$$R= 64.57 + 1.5 (\text{por tener } 82.14 \text{ semanas adicionales a las } 1.300) = 66,07\%$$

Así las cosas, al aplicarle al IBL de \$646.280.89 la tasa del 66,07% genera una mesada para el año 2016 de \$426.997,7, suma inferior al salario mínimo legal, y conforme al art. 35 de la Ley 100 de 1993, ninguna mesada pensional puede ser inferior al salario mínimo legal, lo que da lugar a que Colpensiones reconozca como mesada pensional al actor, el salario mínimo legal de cada anualidad.

En igual sentido, se confirmará el condicionamiento realizado en primera instancia, para que se genere el reconocimiento y pago de la prestación económica al actor, en aplicación del art. 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 9º de la Ley 797 de 2003, que señala *“En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, **trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional...**”* (Resalto de la Sala).

Teniendo en cuenta que el pago de la prestación económica y del retroactivo pensional al actor, se encuentra condicionada al pago efectivo por parte del empleador, es por lo que le corresponder a Colpensiones realizar la liquidación del retroactivo pensional con base en los parámetros determinados, una vez tenga en su patrimonio el pago del cálculo actuarial o título pensional.

Sin costas en esta instancia por conocerse en el grado de consulta.

En mérito de lo expuesto, y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, EN SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,



**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** en todas sus partes, la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, de conformidad con los argumentos presentados en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia por conocerse en consulta.

Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la sentencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.



**HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ**



**GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**



**CARMEN HELENA CASTANO CARDONA**



**SECRETARIA SALA LABORAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**

**EDICTO VIRTUAL**

La secretaria de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín  
notifica a las partes la sentencia

DEMANDANTES	: EDGAR DE JESUS GUZMÁN TAMAYO
DEMANDADOS	: COLPENSIONES y GUSTAVO ADOLFO ROJAS CORREA
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-014-2019-00175-01
RADICADO INTERNO	: 146-21
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA

Magistrado Ponente  
**HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ**

**CONSTANCIA DE FIJACIÓN**

**CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

*Fijado hoy martes 27 de julio de 2021 a las 8:00 Am  
de 2021 a la 5:00 Pm*

*Desfijado hoy martes 27 de julio*

**RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS**

SECRETARIO