



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1

MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO

Magistrado ponente

SL4084-2020

Radicación n.º 74600

Acta 39

Estudiado, discutido y aprobado en sala virtual.

Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veinte (2020).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 24 de febrero de 2016, en el proceso ordinario laboral que instauró **JAIME ALONSO BOTERO SÁNCHEZ** contra la entidad recurrente.

I. ANTECEDENTES

El citado accionante instauró demanda ordinaria laboral contra Colpensiones, con el fin de que le reconociera y cancelara la pensión de vejez, a partir del 11 de noviembre

de 2011, junto con el retroactivo, las mesadas futuras, los intereses moratorios o la indexación, y las costas del proceso.

Como hechos relevantes que fundan las pretensiones, relató que nació el 11 de noviembre de 1951; que cotizó un total de 1.127 semanas, para lo cual especificó cada periodo laborado y el respectivo empleador; que, hasta el 11 de noviembre de 2011, fecha en la que cumplió 60 años de edad, había cotizado más de 500 semanas en el ISS; que existían varios periodos *«laborados pero con mora en el pago por parte del empleador»*, tal y como se evidenciaba de la historia laboral que se adjunta; que solicitó a la entidad demandada el reconocimiento de la prestación económica, lo cual fue resuelto de manera desfavorable, mediante la Resolución 127842 de 2013, *«desconociendo el régimen más favorable aplicable, esto es el Acuerdo 049/1990 [...] y careciendo de argumentos jurídicos para tal decisión»*; y que era cabeza de hogar por tener a cargo a su familia.

Al dar contestación a la demanda, Colpensiones se opuso a las súplicas incoadas. En cuanto a los hechos, dio como ciertos los relativos a la fecha de nacimiento del actor, la existencia de mora en algunos periodos, la solicitud pensional presentada a la entidad y parte de las cotizaciones relatadas. Frente a los demás supuestos fácticos, dijo no ser ciertos o no constarle.

En su defensa, sostuvo que el demandante no tenía derecho a la pensión de vejez deprecada, en razón a que no

cumplía con la densidad de semanas requeridas por la ley. Por un lado, dijo, que no contaba con las 750 semanas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, para poder ser beneficiario del régimen de transición y con ello alcanzar la prestación con los presupuestos contemplados en el Acuerdo 049 de 1990. De otro lado, indicó que tampoco cumplía con el número de aportes exigido por la Ley 797 de 2003, normativa que, en su decir, era la aplicable al afiliado.

Frente al hecho atinente a las cotizaciones efectuadas por Bolivariana de Vigilancia Ltda., desde el 1º de febrero de 1997 hasta el 3 de septiembre de 1999, supuesto relevante para el trámite del recurso extraordinario, Colpensiones indicó:

[...] No es cierto, toda vez que de conformidad con la historia laboral del demandante, este cotizó efectivamente 254 días, correspondientes a 36.42 semanas. Lo anterior debido que el empleador Bolivariana de Vigilancia Ltda. presenta mora para los periodos comprendidos entre el 1 de noviembre de 1997 y el 31 de Diciembre de 1998; y entre el 01 de Enero de 1999 y el 30 de Septiembre de 1999, razón por la cual no pueden ser tenidos en cuenta en la historia laboral del demandante hasta tanto no se haga el pago correspondiente, además, no se ha realizado la solicitud por parte del demandante para realizar el cobro correspondiente.

Finalmente, la accionada también sostuvo en su defensa que:

[...] frente a la mora por parte del empleador, es de aclararle al demandante que pretende pensionarse, que de conformidad con lo establecido en el artículo 53 del decreto 1406 de 1999, cuando el periodo declarado corresponda a obligaciones en mora para el riesgo de pensiones, podrá efectuarse el pago correspondiente a dichas obligaciones, siempre y cuando no hubiera tenido lugar el siniestro que daría lugar al pago de las prestaciones de invalidez o sobrevivientes.

Como excepciones de fondo, planteó las de inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, inexistencia de intereses moratorios, improcedencia del cobro de intereses e indexación, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, prescripción y la genérica. Formuló la excepción previa de falta de integración de contradictorio con el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles de Colombia, la cual se tuvo por no probada en la audiencia celebrada el 25 de agosto de 2015 por el juez de conocimiento (f.º 55 a 57).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, mediante fallo proferido el 31 de agosto de 2015, resolvió:

PRIMERO: CONDENAR a la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a favor del demandante JAIME ALONSO BOTERO SÁNCHEZ, a partir del 1 de mayo de 2012, en la suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada [...] al reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el Art. 141 de la Ley 100 de 1993 [...] sobre las mesadas causadas a partir del 1 de mayo de 2012 y se liquidarán a partir del 16 de junio de 2012, hasta el momento en que se haga efectivo el pago.

TERCERO: SE AUTORIZA a [...] **COLPENSIONES** a descontar a compensar al momento de pagar el retroactivo correspondiente de las mesadas causadas a partir del 1 de mayo de 2012, el monto pagado si lo hubiere, como quiera que la parte demandada reconoció al actor la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez [...]

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandada [...]

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En virtud del recurso de apelación interpuesto por Colpensiones, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia dictada el 24 de febrero de 2016, confirmó el fallo de primer grado y se abstuvo de imponer costas en la alzada.

Para arribar a su decisión, el Tribunal comenzó por precisar que, para efectos de contabilizar el tiempo cotizado por el demandante, se debía tener en cuenta los periodos comprendidos entre diciembre de 1997 y septiembre de 1999, «*por cuanto el empleador moroso reportó al ISS la fecha de vinculación del trabajador, hoy demandante*» y sostuvo que, siendo ello así, le correspondía a la entidad demandada desplegar las acciones de cobro tendientes a obtener el pago por parte del empleador incumplido, conforme a lo establecido en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, so pena de adquirir la obligación de reconocer y cancelar la prestación económica suplicada.

Adujo que, como no existía prueba o indicio dentro del *sub lite* que permitiera avizorar las acciones de cobro de Colpensiones frente al empleador incumplido, dicha entidad quedaba con la carga de reconocer la pensión de vejez a favor del demandante, de lo cual no se podía liberar únicamente «*poniendo en duda la existencia de la relación laboral*» por el periodo mencionado. Como soporte de su postura, citó las sentencias CSJ SL, 19 may. 2009, rad. 35777 y CC T-362 de 2011.

Posteriormente, aseveró que el actor era beneficiario del régimen de transición, toda vez que, al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, tenía más de 42 años de edad (f. 11) y, además, teniendo en cuenta las semanas reportadas en mora, el señor Botero Sánchez completaba más de 750 semanas al «30» de junio de 2005 (f.º 38 a 41).

En atención a lo anterior, el *ad quem* consideró que el demandante tenía acreditadas, durante toda su vida laboral, más de las 1.000 semanas que exigía el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, para tener derecho a la pensión de vejez y, en consecuencia, decidió confirmar la decisión condenatoria del *a quo*.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la entidad demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la entidad recurrente que la Corte case totalmente la sentencia de segundo grado, para que, en sede de instancia, revoque la decisión condenatoria del *a quo* y se absuelva a la demandada de todas las pretensiones de la demanda inicial.

Con tal propósito, formula un cargo que fue oportunamente replicado y será estudiado a continuación.

VI. CARGO ÚNICO

Por la vía directa, acusa al Tribunal de haber interpretado erróneamente el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 y el párrafo transitorio 4 del Acto Legislativo 01 de 2005, que condujo a la aplicación indebida de los artículos 12 del Acuerdo 049 de 1990 y 141 de la citada Ley 100, así como a la infracción directa del literal 1) del artículo 13 *ibídem*.

Para la censura, el Tribunal cometió un grave error al no haber exigido que el señor Jaime Alonso Botero Sánchez acreditara el vínculo laboral con el supuesto empleador moroso, por el periodo comprendido entre diciembre de 1997 y septiembre de 1999, puesto que, en su decir, el trabajador siempre debe acreditar «*que efectivamente existe o existió un vínculo laboral con el pretendido empleador moroso en los periodos que se reclama*», lo que condujo a la vulneración de los artículos 13 y 24 de la Ley 100 de 1993.

Asevera que el fallador de segundo grado no se podía limitar a señalar los periodos en mora y sumarlos para la densidad de cotizaciones, con lo que dio por cumplida la exigencia de las 750 semanas consagrada en el párrafo transitorio 4º del Acto Legislativo 01 de 2005 y «*sobre esa base dedujo desacertadamente*» que el actor era beneficiario del régimen de transición y que, por tanto, su prestación de vejez debía ser reconocida y cancelada bajo los presupuestos del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de igual año.

Finalmente, sostiene que, al no existir obligación de reconocer y cancelar la pensión de vejez solicitada, no es procedente condenar a la entidad al pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

VII. LA RÉPLICA

La parte demandante sostiene que la sentencia del Tribunal goza de plena legalidad y, por lo mismo, se opone a la prosperidad del cargo. Resalta que Colpensiones desconoció sus obligaciones constitucionales, consagradas en el artículo 83 de la Constitución Política de 1991, al denegar la pensión de vejez *«vulnerando el principio de la confianza legítima»*.

Adicionalmente, manifiesta que, en criterio de la Sala de Casación Laboral, la mora del empleador en el pago de aportes no puede justificar retrasos ni inconsistencias en el trámite de reconocimiento de las prestaciones económicas que amparan las contingencias cubiertas por el sistema de seguridad social y que *«el traslado efectivo de los aportes a la cuenta del afiliado no puede convertirse, tampoco, en un obstáculo para efectuar tal reconocimiento»*. Por esta razón, considera que radicaba en Colpensiones el deber de cobro de las cotizaciones reportadas en mora, que al no haberlo efectuado conduce a que tenga que otorgar la prestación.

VIII. CONSIDERACIONES

En lo que interesa estrictamente al recurso extraordinario, el Tribunal decidió tener en cuenta, para efectos de la contabilización de la densidad de semanas requerida legalmente, algunos periodos reportados en mora correspondientes al empleador Bolivariana de Vigilancia Ltda. y determinó que, en razón a que la administradora de pensiones no había ejercido las respectivas acciones de cobro, era quien debía responder plenamente por la pensión de vejez solicitada.

La censura sostiene que lo anterior edifica un grave error jurídico en cabeza del *ad quem*, por cuanto en este asunto debía exigir la prueba que demostrara el vínculo laboral entre el señor Botero Sánchez y la aludida empresa empleadora, antes de tener en cuenta los periodos en mora, y no limitarse a señalar los mismos e incluirlos en el conteo respectivo, lo cual le permitió al demandante alcanzar la prestación económica reclamada.

Pues bien, de entrada, le corresponde advertir a esta Sala, que no le asiste razón a la censura en su reproche, por cuanto no es cierto que la regla en estos casos sea la de exigir siempre la prueba de la existencia de una relación laboral entre el trabajador afiliado y el empleador moroso, a efectos de tener en cuenta las semanas reportadas en mora, pues esto solo es necesario cuando existen serias dudas dentro del proceso acerca de un vínculo contractual que genere las cotizaciones en disputa.

En efecto, es bien sabido que la Sala de Casación Laboral ha establecido que, en tratándose de trabajadores dependientes, las cotizaciones se causan o se generan con la efectiva prestación del servicio, independientemente de que se presente mora del empleador en el pago de las mismas y, en esa medida, cuando se ostentan serias dudas acerca de la validez de ciertos periodos o ciclos, ya sea, por ejemplo, porque existen novedades de retiro o porque no esté muy clara la continuidad o permanencia del afiliado, entre otros, resulta en estos eventos necesario exigir la prueba de la existencia de una relación laboral, que le dé soporte efectivo a dichas cotizaciones, para así evitar fraudes al sistema de seguridad social integral (sentencia CSJ SL3490-2019).

Sin embargo, la Corte ha precisado que esta exigencia es excepcional y resulta predicable únicamente en los casos en que, como se dijo, existan serias y fundadas dudas sobre la vigencia de un nexo contractual de trabajo que genere la cotización, pues no en todos los eventos en que se examine una historia laboral, de cara a efectuar la contabilización de las semanas cotizadas, se debe entrar a verificar la existencia de cada una de las relaciones laborales reportadas por cada periodo aportado (sentencias CSJ SL5282-2019 y CSJ SL2783-2020).

En la sentencia CSJ SL1355-2019, rad. 73683, la Sala explicó que:

Para dar respuesta al cargo, conviene recordar que esta Corporación, de manera reiterada y pacífica, ha considerado que el hecho generador de las cotizaciones al sistema pensional es la relación de trabajo. Así, la actividad efectiva, desarrollada en favor de un empleador, causa o genera el deber de aportar al sistema pensional a nombre del trabajador afiliado.

[...]

A hechos como el presente, debe estar atento el juez del trabajo, pues si en un asunto surgen dudas razonables y fundadas frente a la existencia de las relaciones de trabajo sobre las que se edifica un reclamo de mora patronal en el pago de cotizaciones, lo correspondiente es esclarecerlas. De esta forma, se garantiza que las condenas estén soportadas en tiempos de servicio efectivamente laborados, a la vez que se evita la concesión de pensiones a las cuales no se tiene derecho. Recuérdese que la legislación de la seguridad social también «*se edifica sobre realidades y verdades*» (CSJ SL413-2018).

Estas dudas sobre la vigencia de relaciones de trabajo que dan sustento a las cotizaciones, deben ser disipadas mediante el ejercicio de los deberes officiosos consagrados en los artículos 54 y 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, dado que está de por medio un derecho fundamental como lo es la pensión. (Subraya la Sala)

Asimismo, en la sentencia CSJ SL3160-2019, rad. 74360, en la que se reiteró la providencia antes referida, la Corte puntualizó:

La Corte, recientemente en sentencia SL1355-2019, a propósito del deber que tienen las entidades administradoras de pensiones de cualquiera de los dos regímenes de efectuar las acciones de cobro contra los empleadores morosos, so pena de computar esas semanas para efectos del reconocimiento pensional debido a su omisión en esas gestiones persuasivas, hizo la precisión, que en todo caso, para que pueda hablarse de mora patronal, es necesario que existan pruebas razonables sobre la existencia de un vínculo laboral, bien sea regido por un contrato de trabajo o por una relación legal o reglamentaria, pues es la actividad efectiva desarrollada en favor de un empleador por parte de un trabajador, lo que causa o genera el deber de aportar al sistema pensional; de ahí que si surge duda razonable y fundada sobre la existencia o vigencia de las relaciones de trabajo sobre las que se edifica un reclamo de mora patronal en el pago de cotizaciones, le corresponde al juez esclarecerlas mediante el ejercicio de su deber officioso de decretar y practicar las pruebas necesarias para alcanzar la verdad real. (Subraya la Sala)

Conforme a lo anterior, es dable concluir que el Tribunal no se equivocó al no haber exigido prueba expresa de la relación laboral entre la presunta empleadora y el señor Botero Sánchez, pues entiende la Sala que si no requirió prueba acerca de la efectiva prestación de servicios por parte del demandante a favor de la empresa Bolivariana de Vigilancia Ltda. fue porque no encontró al respecto una sospecha fundada y, por lo mismo, procedió a tener en cuenta los periodos reportados en mora de cara a contabilizar el número de semanas requeridas para conceder la pensión de vejez, máxime que al contestar los hechos de la demanda inicial, la accionada cuando aludió a este empleador, no puso de presente alguna razón en específico para dudar de la existencia de ese vínculo de carácter laboral.

Con todo, cabe agregar que, si el fallador de segundo grado no puso en entredicho las cotizaciones reportadas en mora, desde diciembre de 1997 hasta septiembre de 1999, fue porque entre el actor y la empresa Bolivariana de Vigilancia Ltda. existía efectivamente un vínculo laboral vigente, que se venía desarrollando en forma ininterrumpida desde febrero de 1997, encontrándose activa su afiliación con la administradora de pensiones demandada, ello en el régimen de prima media con prestación definida, para ese mismo lapso. De igual manera, por cuanto la empleadora efectuó aportes por tiempos anteriores al periodo en disputa, los cuales, de hecho, fueron tenidos en cuenta por la entidad al momento de denegar el derecho pensional mediante acto administrativo; así mismo, cabe señalar, que respecto de tales ciclos se consigna en la historia laboral que «su

empleador presenta deuda por no pago», sin que se reporte alguna novedad de retiro o de desvinculación del afiliado; todo lo cual demuestra una simple mora en la cancelación de algunas semanas, mas no una solución de continuidad en el referido nexo laboral, y en tales condiciones era excesivo que el Tribunal hubiera exigido la prueba de existencia de aquélla como lo sugiere la censura.

Finalmente, si la entidad recurrente pretendía controvertir el contenido de los medios de convicción obrantes en el plenario, a fin de demostrar que existían dudas, serias y razonadas, sobre la existencia de la relación laboral entre la aludida empresa y el demandante, para con esto desvirtuar la conclusión del Tribunal de tomar en cuenta los periodos en mora, debió dirigir un cargo por la vía indirecta para señalar con precisión la presunta equivocación de la alzada en este sentido, sobre las probanzas del proceso que evidenciaran esa puntual situación y, al no haberlo hecho, la sentencia de segundo grado conserva su doble presunción de acierto y legalidad.

Lo anterior resulta suficiente para concluir que el Tribunal no incurrió en el error jurídico endilgado por la censura y, en consecuencia, el cargo es infundado.

Costas en el recurso de casación a cargo de la demandada, por cuanto la acusación no tuvo éxito y hubo réplica. Se fija como agencias en derecho la suma de \$8.480.000, que se incluirá en la liquidación que se practique, conforme a lo dispuesto en el artículo 366 del

CGP.

IX. DECISIÓN

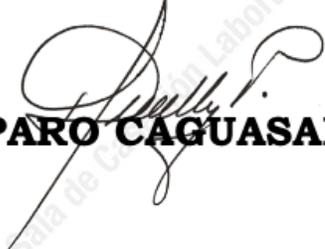
En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 24 de febrero de 2016, en el proceso ordinario laboral que instauró **JAIME ALONSO BOTERO SÁNCHEZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**.

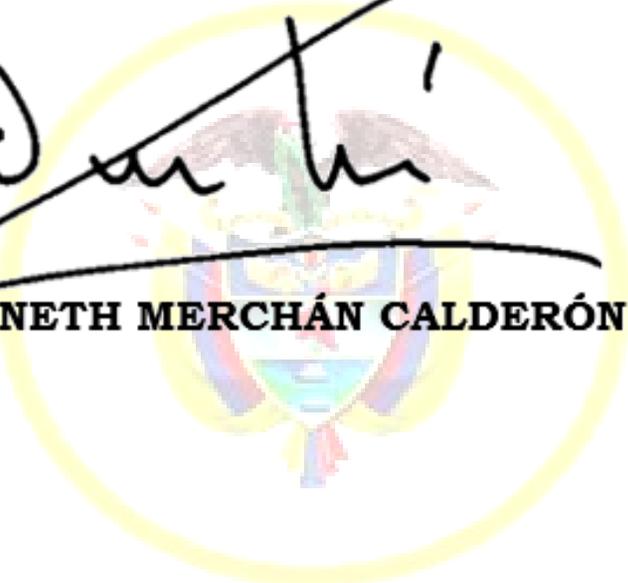
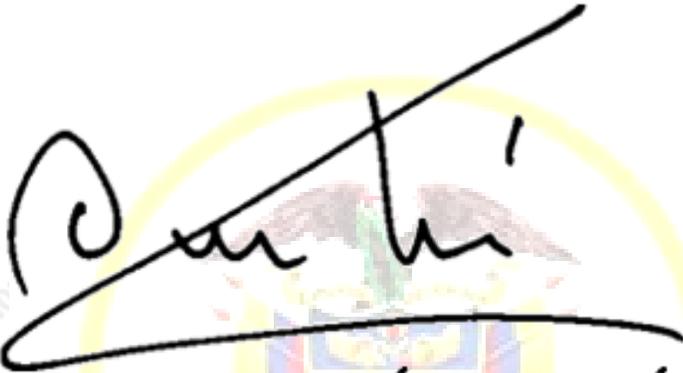
Costas como se indicó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia


MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO


DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral