



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Laboral  
Sala de Descongestión N.º 3



**JORGE PRADA SÁNCHEZ**

**Magistrado ponente**

**SL744-2020**

**Radicación n.º 76311**

**Acta 7**

Bogotá, D. C., cuatro (4) de marzo de dos mil veinte (2020).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **ESTHER JULIA VALENCIA MULATO** contra la sentencia proferida el 16 de agosto de 2016, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso que instauró contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

## **I. ANTECEDENTES**

Esther Julia Valencia Mulato llamó a juicio a Colpensiones, con el fin de que una vez *«se le tuviera en*

*cuenta los tiempos en mora de cotización», se declarara que es beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. En consecuencia, pidió fuera condenada al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, junto con el retroactivo causado a partir del 6 de junio de 2013 y los intereses moratorios. Subsidiariamente, solicitó que en caso de que no haya lugar a acceder al derecho de que trata el artículo 141 *ibídem*, se condene a la indexación de las sumas objeto de condena.*

Fundamentó sus pretensiones en que cumplió 55 años de edad el 6 de junio de 2013 y es beneficiaria del régimen de transición a que hace referencia el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues para la fecha en que entró en vigencia la citada ley, contaba más de 35 años de edad.

Mencionó que la demandada le negó la prestación a través de la Resolución GNR 200886 de 6 de agosto de 2013, con sustento en que *«solo había cotizado 3292 días que corresponden a tan solo 470 semanas»*, de suerte que la norma aplicable era la Ley 797 de 2003; sostuvo que dicha decisión fue errada, toda vez que, según da cuenta la historia laboral expedida por Colpensiones, realizó aportes en los periodos que corren entre el 1 de marzo y el 30 de abril de 1995; 1 de enero de 1996 a 30 de abril de 1999; 1 de abril al 31 de octubre de 2003; 1 al 31 de octubre de 2006; 1 al 31 de enero de 2006 y del 1 al 31 de diciembre de 2006. Afirmó que de haberse colacionado tales cotizaciones, se habría concluido que es beneficiaria del régimen de transición pues, *«a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005,*

*contaba 921.7 semanas», y durante toda su vida laboral, había aportado un total de «1282 semanas».*

Añadió que pese a que las semanas sufragadas en los periodos aludidos *«no figuran como efectivamente cotizadas»,* en tanto reportan mora en el pago, debieron ser tenidas en cuenta, toda vez que en *«múltiples oportunidades se ha dicho que dichos retrasos en los pagos no son oponibles a frente (sic) las aspiraciones pensionales de los afiliados»;* indicó que el 21 de abril de 2014 y el 26 de marzo de 2015, solicitó nuevamente la prestación reclamada; que en respuesta a la primera de ellas, a través del acto administrativo GNR360861 de 13 de octubre de 2014, la accionada negó su pedimento, con el argumento de que no cumple con el tiempo exigido por la Ley 797 de 2003, puesto que solo cotizó *«1048 semanas (...) cuando el requisito es de 1275 para el año 2014»;* la segunda petición, no fue respondida.

La convocada a juicio se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción y buena fe. Aceptó la edad y la condición de beneficiaria del régimen de transición de la actora, las solicitudes para obtener la pensión y su negativa a reconocerla, conforme las reglas de la Ley 797 de 2003. De lo demás, dijo que no eran hechos sino interpretaciones personales, y que se atenía a lo que se demostrara en el proceso (fls. 37 a 43).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, mediante fallo de 27 de enero de 2016, absolvió a la Colpensiones de todas las pretensiones formuladas en su contra, y gravó con costas a la parte accionante (fls. 72 a 75 Cd).

## **III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La alzada se surtió por apelación de la demandante y terminó con la sentencia atacada en casación, por medio de la cual, el Tribunal confirmó la decisión del *a quo*. Con costas a cargo de Valencia Mulato (fls. 6 y 7 Cdno del Tribunal).

Tras concretar el problema jurídico en definir si la actora conservó el régimen de transición después del año 2010, y si le asiste derecho a la pensión que reclama, señaló que la demandante era beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en tanto al 1 de abril de 1994 contaba más de 35 años de edad (fl. 20); no obstante, dichas garantías persistieron hasta el 31 de julio de 2010, pues según consta en la historia laboral «actualizada a noviembre de 2013» (fl. 66 Cd), a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, la demandante contaba solo «646,75 semanas», insuficientes para extender el régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014.

Afirmó que la juez de primer grado se equivocó al concluir que la actora contaba con un poco más de 742

semanas pues, al realizar el conteo, se constató que cotizó «646,75 semanas»; ello obedeció a que la juez de primer grado no tuvo en cuenta que en la historia laboral, específicamente en el apartado titulado «*DETALLE DE PAGOS EFECTUADOS A PARTIR DE 1995*», aparecen anotaciones tales como que los empleadores *i)* Mode Internacional S y Baboo Ltda., presentaron novedad de retiro el 30 de marzo de 1996 y el 31 de julio del mismo año, respectivamente; *ii)* Indufem Ltda., «reportó 8 días laborados», 20 días en enero de 1997, 8 días en diciembre del mismo año, y en abril de 1998 novedad de retiro y, *iii)* la Comercializadora Gal, 9 días en octubre de 2003.

Estimó que no había lugar a incluir como efectivamente cotizados «*los periodos en mora con posterioridad a la novedad de retiro efectuada por cada empleador*» pues si bien, Colpensiones debió actualizar dicha información, no existen razones jurídicas para que la demandante se beneficie de tal «*omisión administrativa*». Que si la actora pretendía la inclusión de los periodos posteriores a la novedad de retiro de cada empleador, debió demostrar con cualquier medio probatorio, «*verbigracia un certificado laboral*», la prestación continua de servicios.

Concluyó que al haber perdido la demandante el régimen de transición el 31 de julio de 2010, conforme lo dispuso el Acto Legislativo 01 de 2005, la norma que gobierna el caso bajo estudio es el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. Que como el 6 de junio de 2013 cumplió el requisito de edad,

cuando se exigían 1250 semanas cotizadas, no tenía derecho a la pensión, como quiera que solo aportó «917,49» en total.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

Fue interpuesto por la demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, que procede a resolverlo.

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

La recurrente pretende que la Corte case la sentencia del *ad quem* y que, en sede de instancia, acceda a las pretensiones formuladas en la demanda inicial.

Con tal objetivo, formula 2 cargos por la causal primera de casación, oportunamente replicados; serán estudiados de forma conjunta pues, pese a dirigirse por diferente vía, persiguen idéntica finalidad y se apoyan en argumentos similares.

#### **VI. CARGO PRIMERO**

Acusa la sentencia del Tribunal de ser violatoria de los artículos 12 del Decreto 758 de 1990; 23, 24, 33, 36 y 141 de la Ley 100 de 1993; 14, literal h) del Decreto 2633 de 1994; 1, 2 y 5 del Acto Legislativo 01 de 2005, que modificó el 48 de la Constitución Política.

Aduce que el Tribunal interpretó equivocadamente el

Acto Legislativo 01 de 2005, al no considerar que *i)* pese a que el régimen de transición «*se acortó en julio de 2010*», continuó vigente hasta el 31 de diciembre de 2014, para los afiliados que a la entrada en vigencia de dicha norma tuvieran cotizadas 750 semanas, y *ii)* al no tener como válido «*el tiempo que no pagó o la mora en el pago de cotizaciones*», cuando era deber de Colpensiones recaudar a través del cobro judicial, los dineros adeudados por el empleador, so pena de responsabilizarse directamente del reconocimiento de la prestación.

Expone que los intereses moratorios de que trata el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, fueron creados con el fin de imponerse a aquellas entidades de seguridad social que estando obligadas a reconocer las prestaciones sociales, dilatan o retardan su pago.

## **VII. CARGO SEGUNDO**

Acusa violación indirecta de los artículos 23, 24 y 36 de la Ley 100 de 1993; 12 del Decreto 758 de 1990; 14 del Decreto 656 de 1994; 5 del Decreto 2633 de 1994; 5 del Código de Procedimiento Laboral; 60 y 61 del Código General del Proceso; 167 y 176 «*por remisión*» al 145 del Código de Procedimiento Laboral, «*por error de hecho por apreciación errónea de las pruebas documentales de la resolución GNR-360861, del 13 de octubre de 2014, y del reporte de semanas*

*cotizadas a Colpensiones».*

Manifiesta que la violación de ley, se produjo como consecuencia de que el Tribunal no dio por demostrado, estándolo, que la demandante *«es derecho a los beneficios del régimen de transición, por cuanto a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005, tenía cotizadas un total de 881.74 semanas».*

Arguye que el *ad quem* erró al no haber colegido que la norma aplicable es el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, puesto que a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, la actora acreditaba *«881.74 semanas»*, y afirma que satisfizo los requisitos para obtener la pensión de vejez bajo el precepto aludido, toda vez que acreditó 55 años de edad el 6 de junio de 2013, y *«1.274.02 semanas».*

A título de *«SUMATORIA DE SEMANAS»*, presenta un cuadro en el que describe los periodos laborados y los *«tiempos no cotizados y cotizados con moratoria, excluyendo los tiempos por novedad de retiro»*; de allí, concluye que cotizó entre el 14 de enero de 1980 y el 30 de noviembre de 2003, *«6.172.03 días»*, equivalentes a *«881.74 semanas»*, y desde la fecha inicial referida hasta el 18 de diciembre de 2014, *«8.918.03 días»*, para un total de *«1.274.02 semanas».*

Para demostrar que el Tribunal se equivocó al haber dado por demostrado, sin estarlo, que *«los periodos cotizados*

*anteriores a novedades de retiro, corresponden a omisiones administrativas por parte de (...) Colpensiones», transcribe apartes de la sentencia recurrida y advierte que el juez colegiado desconoció las reglas de la carga de la prueba, puesto que era Colpensiones a quien le correspondía demostrar «las acciones tendientes a fin de obtener el pago de las semanas reportadas con mora»; aduce que en el curso del proceso la demandada «no alegó error administrativo alguno», de suerte que resulta «ilógico[,] desproporcionado y desfavorable», aducir que la actora debió allegar certificados laborales de las empresas en las cuales prestó sus servicios, más aun cuando ninguna de ellas existe.*

Insiste en que el *ad quem* incurrió en una clara violación a las reglas que gobiernan la carga dinámica de la prueba, toda vez que, según la información obrante en la historia laboral allegada por la demandante, «el despacho debió exigir de Colpensiones las acciones probatorias tendientes a obtener los pagos por parte de quienes fungían como empleadores de la demandante».

Con base en lo anterior, afirma que el Tribunal incurrió en una violación medio del artículo 176 del Código General del Proceso, al no valorar en conjunto las pruebas obrantes en el expediente; que el fallo gravado se fundó en «meros supuestos» pues, basó su decisión en hechos no acreditados, ni alegados por la demandada, como lo fue el de las «presuntas omisiones administrativas en cuanto la historia

*laboral*».

Sostiene que el Tribunal vulneró los artículos 22 y 24 de la Ley 100 de 1993, toda vez que, con base en la primera norma, la obligación de pagar aportes a pensión radica en cabeza del empleador y el segundo precepto, impone a la administradora de pensiones el deber de ejercer las acciones de cobro tendientes a obtener el pago del tiempo que el empleador no sufragó. De esta suerte, dice, el Tribunal se equivocó al negar la prestación con el argumento de que las semanas que aparecen en mora en la historia laboral no podrían ser tenidas en cuenta, en tanto se trató de una *«presunta omisión administrativa»*, pues la actora no puede ser la responsable de que Colpensiones no haya perseguido su cobro.

## **VIII. RÉPLICA**

Manifiesta que la demanda de casación está afectada por defectos de técnica pues, además de que no menciona el submotivo de violación de la ley sustancial, en el segundo cargo, pese a que está orientado por la vía fáctica, expone argumentos netamente jurídicos que lo hacen completamente desacertado.

Afirma que la decisión del juzgador de segundo grado luce acertada, en tanto si bien, la demandante a la entrada en vigencia del estatuto pensional fue beneficiaria del régimen de transición, con las modificaciones que introdujo

el Acto Legislativo 01 de 2005, perdió la posibilidad de pensionarse conforme lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990, como quiera que no contaba con el número de semanas exigidas por el parágrafo transitorio 4 del segundo precepto en mención; sostiene que tampoco es viable computar el número de semanas «*aparentemente en mora*» pues, tal cual lo coligió el Tribunal, «*no existe prueba en el expediente que permita verificar que efectivamente se presentaron periodos en mora*».

## **IX. CONSIDERACIONES**

Le asiste razón a la oposición en las carencias técnicas que denuncia pues, en el primer cargo, la censura no indica el submotivo de violación de la ley y, en el segundo, no identifica los folios en que militan las pruebas que denuncia. Sin embargo, tales inconsistencias no son insalvables pues, en lo que concierne al primero, a la luz de la vía escogida y a la lectura de la demostración, paladinamente se observa que acusa errónea interpretación de las normas que conforman la proposición jurídica. En lo que concierne al segundo ataque, no resulta dispenso el hallazgo de los documentos que menciona, dada la poca extensión del expediente.

Conviene precisar que la recurrente también se equivoca al plantear, por la senda fáctica, la discusión relativa a la distribución de las responsabilidades probatorias en un proceso judicial, así como los presupuestos contenidos en los artículos 22 y 24 de la Ley 100 de 1993, pues ello comportaría un estudio de estirpe

jurídico, que no el examen de un medio de prueba en particular.

Del contexto de los ataques presentados contra la sentencia cuestionada, se colige que no fue objeto de discusión en las instancias, ni en sede extraordinaria, que la actora era beneficiaria del régimen de transición, en tanto a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones contaba más de 35 años de edad; la impugnante reprocha al *ad quem* que hubiese concluido que no tenía derecho a la pensión de vejez, por cuanto *i)* no dedujo que al 25 de julio de 2005, contaba 881.74 semanas cotizadas, de suerte que el régimen de transición del que gozaba se extendió hasta el 31 de diciembre de 2014; *ii)* el 6 de junio de 2013, «*momento en que cumplió el requisito de la edad*», tenía aportadas «*1274.02 semanas*», *iii)* no incluyó en la sumatoria de tiempos cotizados, las semanas que aparecen registradas en mora, y *iv)* al sostener que la demandante tenía la obligación de probar que los ciclos que aparecen registrados en mora, prestó servicios a los empleadores inscritos en la historia laboral.

Así las cosas, con el fin de resolver las acusaciones planteadas por la censura, la Sala hará un análisis de los parámetros fijados por las normas que regulan el derecho a la pensión de vejez y régimen de transición, así como las reglas jurisprudenciales que permiten la inclusión de los aportes registrados en mora, con el objeto de dilucidar si a la

luz de las pruebas denunciadas, la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la prestación deprecada.

No le asiste razón a la censura al aseverar que el Tribunal interpretó equivocadamente el Acto Legislativo 01 de 2005, en tanto «*no consideró que el régimen de transición continuo (sic) hasta el 31 de diciembre de 2014, para los trabajadores que a la entrada en vigencia de dicha norma tuvieran cotizadas 750 semanas*» pues, contrario a ello, al encontrar demostrado que la actora contaba más de 35 años de edad a la entrada en vigencia del Estatuto Pensional, estimó necesario verificar si conforme a la enmienda constitucional, conservó el régimen de transición, y así definir si podía acceder a la prestación a la luz del Acuerdo 049 de 1990, ejercicio que lo llevó a dilucidar que al 25 de julio de 2005, contaba apenas 646,75 semanas, proceder que se ajusta a la doctrina de esta Corporación (CSJ SL19568-2017 y CSJ SL2714-2019, entre otras).

Por otra parte, la demandante insiste en afirmar que no le correspondía acreditar la existencia de un contrato de trabajo en los periodos en los que aparecen registrados las semanas en mora, puesto que al ser la demandada la entidad administradora de los aportes pensionales, era quien debía ejercer las acciones tendientes para obtener su pago; sin embargo, la recurrente no se ocupa de desvirtuar la necesidad advertida por el *ad quem* de acreditar la existencia de una relación real de trabajo luego de la novedad de retiro de cada empleador, razonamiento que, valga recordar,

coincide con la postura adoptada por la jurisprudencia del trabajo al analizar las pautas que se han fijado para efectos de obtener el reconocimiento de dichos aportes.

Sobre este tópico, la Sala ha adoctrinado que si bien, los aportes de un trabajador dependiente afiliado al sistema general de pensiones, se causan legalmente con la efectiva prestación del servicio, con independencia de la mora del empleador en el pago de las mismas (CSJ SL 34256, 10 feb. 2009, CSJ SL9808-2015 y CSJ SL13276-2015), también ha enseñado que para que pueda hablarse de mora patronal, es necesario que *«existan pruebas razonables o inferencias plausibles sobre la existencia de un vínculo laboral, bien sea regido por un contrato de trabajo o por una relación legal y reglamentaria. Dicho de otro modo: la mora del empleador debe tener sustento en una relación de trabajo real»* (CSJ SL1355-2019).

Ahora bien, al abordar los planteamientos de la actora desde un plano puramente fáctico, estos no correrían mejor suerte, pues al examinar la historia laboral que corre a folio 66 Cd, la Sala encuentra que al 25 de julio de 2005, la demandante cotizó 643.34 semanas, que no 646.75 como lo concluyó el Tribunal, insuficientes para acceder a los beneficios del régimen de transición al 31 de diciembre de 2014.

Si bien, la actora elaboró un cuadro que denominó *«SUMATORIA DE SEMANAS»*, en el que describe los periodos, días

y semanas cotizadas, lo cierto es que no especifica con exactitud, los tiempos en mora que pretende sean incluidos para efectos de acceder a la pensión. No obstante, si del cotejo de su expresión y la historia laboral, se entendiera que dichos lapsos corresponden a los ciclos posteriores a la novedad de retiro de cada uno de los empleadores para los cuales laboró entre 1995 y 2003, tampoco luce acertada su afirmación de que el *ad quem* emitió su juicio bajo «*meros supuestos*» pues, la historia laboral (fl. 66 Cd) da cuenta de que las empresas Mode Internacional S.A., Baboo Ltda. e Indufem Ltda., reportaron el retiro en los meses de marzo de 1996, julio de 1996 y enero de 1997, respectivamente, y que Comercializadora Gallego reportó 9 y 30 días en los ciclos de octubre y noviembre de 2003; con posterioridad a esas fechas no aparecen pagos, aunque luego de la anotación de retiro, figuren nuevamente en la columna «*nombre o razón social*» dichas sociedades, lo cierto es que en la fila «*días cotizados*» se muestra el valor «0»; de esta suerte, la Sala encuentra acertado que el Tribunal exigiera a la actora que, a través de cualquier medio probatorio «*verbigracia un certificado laboral*», demostrara la prestación del servicio en los periodos que aparecen sin cotización.

Así las cosas, se concluye que el recurso extraordinario no tiene vocación de prosperidad, puesto que no acreditó que el juzgador de alzada se equivocó al inferir que a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, la accionante tenía cotizadas apenas 643.34 semanas, insuficientes para conservar los beneficios del régimen de transición.

Por otra parte, tal cual lo coligió el juez de segundo grado, tampoco hay lugar a reconocer la prestación a la luz del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, en tanto para la fecha en que la demandante cumplió 55 años de edad, esto es, el 6 de junio de 2013, solo acreditó «917,49» semanas, que no las 1250 exigidas para dicho momento.

En consecuencia, los cargos no prosperan.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de la recurrente, dado que hubo réplica. En su liquidación, que debe hacer el juez de conocimiento conforme al artículo 366-6 del Código General del Proceso, inclúyase como agencias en derecho la suma de \$4.240.000.

## **X. 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 dictada el 16 de agosto de 2016, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **ESTHER JULIA VALENCIA MULATO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

Costas como se dijo en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

**DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ**

**JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO**

**JORGE PRADA SÁNCHEZ**