

TEMA: TRABAJADORES DEPENDIENTES - Es el empleador el encargado de realizar el pago relativo a los aportes al sistema de seguridad social de sus trabajadores, ante el evento en el que el empleador omite su responsabilidad, dicha carga no será transferible al trabajador, quien por este hecho no sufrirá consecuencia jurídica alguna. / **TRABAJADORES INDEPENDIENTES** - Se caracteriza por obrar como su propio empleador o jefe y por asumir el riesgo económico de su actividad productiva, son ellos mismos los encargados de realizar sus aportes al sistema de seguridad social, los cuales deben ser cancelados en forma mensual y anticipada de conformidad con la liquidación que de estos realice la Administradora de Pensiones y las declaraciones anuales allegadas por el trabajador y que determinan su ingreso base de cotización para ese año. /

HECHOS: La señora (MAQ) solicitó mediante acción judicial, se declare que cuenta con el número de semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez, por ende, se ordene el pago de la misma de manera vitalicia, igualmente, el reconocimiento de los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993. El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, absolvió a Colpensiones de las pretensiones. Debe la Sala determinar, si es posible tener en cuenta de manera retroactiva las cotizaciones efectuadas por la demandante en ciclos anteriores en su calidad de trabajadora independiente, y si cumple con las semanas necesarias para acceder a la pensión.

TESIS: El recurrente fundamentó su postura en los postulados que la Corte Constitucional ha expuesto sobre el tema, en especial, en la sentencia T -377 de 2015. Precisamente en dicha providencia, la Corte Constitucional, trazó lo siguiente: Marco Normativo Específico de los Trabajadores Dependientes. La Ley 100 de 1993 estableció en su artículo 22 que, en el caso de los trabajadores dependientes, es el empleador el encargado de realizar el pago relativo a los aportes al sistema de seguridad social de sus trabajadores. De igual manera dispuso que, ante el evento en el que el empleador omite su responsabilidad, dicha carga no será transferible al trabajador, quien por este hecho no sufrirá consecuencia jurídica alguna. Asimismo, la normatividad vigente previó que se causaría un interés moratorio en cabeza del empleador, quien deberá pagar ya sea a motu proprio, o por medio del proceso de cobro coactivo que realice la entidad administradora de pensiones con base en las facultades que para el efecto le fueron otorgadas por la Ley 100 de 1993. (...) el Decreto 1406 de 1999, en su artículo 35, determinó que: “Los trabajadores independientes deberán presentar la declaración de novedades y realizar el pago de las respectivas cotizaciones por períodos mensuales y en forma anticipada. Las novedades que ocurran y no se puedan reportar anticipadamente, se reportarán al mes siguiente.” (...) En este orden de ideas, tratándose de este especial tipo de trabajadores, que se constituyen en la parte de la fuerza productiva del país que se caracteriza por obrar como su propio empleador o jefe y por asumir el riesgo económico de su actividad productiva, la normatividad vigente ha establecido que son ellos mismos los encargados de realizar sus aportes al sistema de seguridad social, los cuales deben ser cancelados en forma mensual y anticipada de conformidad con la liquidación que de estos realice la Administradora de Pensiones y las declaraciones anuales allegadas por el trabajador y que determinan su ingreso base de cotización para ese año. (...) Es importante explicar que, cuando la sentencia en comento traída a juicio por la parte accionada expuso la posibilidad que el trabajador independiente efectuara el pago del cálculo lo hizo bajo el supuesto que desde la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003 se hizo obligatoria la cotización para los trabajadores independientes, y por ende, en los tiempos que habían transcurrido antes de dicha fecha, podrían solicitar en aras de adquirir su derecho pensional, el cálculo actuarial para efectuar el pago, y con ello suplir los tiempos ausentes en el sistema. Pero dicha interpretación dada para ampliar la posibilidad a quienes cotizaron antes de la entrada en vigencia de la norma, no puede extenderse para pagar cotizaciones en tiempos ausentes que efectúen los trabajadores independientes de manera posterior a la entrada en vigencia la Ley 797

de 2003 y con la única finalidad de llenar los espacios inertes de actividad laboral. (...) Para la Sala, es importante recordar, que en sentencia CSJ SL 21 feb. 2012, rad. 36648 en donde se explicó los efectos del pago tardío respecto al trabajador independiente: Por ello, tratándose de trabajadores independientes el artículo 23 de la Ley 100 de 1993, no consagra sanción moratoria por la no consignación de los aportes dentro de los plazos señalados para ese fin. En efecto, la normativa en cuestión prevé que el pago extemporáneo de los aportes, “generarán un interés moratorio a cargo del empleador”, quien conforme al 22 ibídem es la persona responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio, pero se insiste, como (sic) tratándose de los afiliados independientes esa responsabilidad del pago de los aportes dentro del plazo señalado para el efecto, se traslada al trabajador afiliado como independiente. (...) Contrario a los dichos del demandante la posibilidad de imputar las semanas cotizadas en mora por un trabajador independiente, de manera posterior a la entrada en vigencia de la ley 797 de 2003, con la única finalidad de adquirir el estatus pensional, no es posible, pues, por el contrario, se ha sostenido, que dichas cotizaciones no se pierden por el trabajador, sólo que se reflejan en periodos futuros, como bien lo efectuó Colpensiones en la historia laboral de la demandante respecto a los pagos realizados en el año 2015, que se reflejaron en dicho año, y no en el 2012 como lo pretendía la actora. (...) En atención a lo anterior, las semanas pagadas por la demandante, deben claro está ser incorporadas en su historia laboral en periodos posteriores. Superado lo anterior, procede la Sala a determinar si la demandante cumple con la densidad de semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez. (...) El decreto 049 de 1990 establece: Artículo 12. Requisitos de la pensión por vejez. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos: a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y, b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo. (...) Si bien para la entrada en vigencia del acto legislativo 001 del año 2005 la demandante cuenta con la densidad suficiente para que el régimen de transición se extendiera hasta el 31 de diciembre del año 2014, pero, para ese momento, sólo cuenta con 988 semanas cotizadas válidamente, insuficientes para haber causado la prestación de acuerdo al artículo 36 de la ley 100 de 1993 que remite al Decreto 758 de 1990 mediante el cual, se aprueba el acuerdo 049 de 1990. Así las cosas, deberá la demandante reunir los requisitos del artículo 33 de la ley 100 de 1993 para acceder a la pensión de vejez.

MP. JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ

FECHA: 04/06/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

Medellín, junio cuatro (04) de mil veinticuatro (2024)

AUTO

Con el fin de llevar la representación de Colpensiones, se le reconoce personería a la doctora Natalia Echavarría Vallejo portadora de la TP número 284.430 del CSJ, conforme a la documentación allegada para el efecto.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, y John Jairo Acosta Pérez, ante permiso justificado del magistrado Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número

05001310501020170101301

05001310501020170101301, promovido por la señora **MARÍA ALTAGRACIA QUINTANA PELÁEZ** en contra de **COLPENSIONES**, con la finalidad de conocer en apelación, la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín.

De conformidad con el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **133**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

La señora María Altagracia Quintana solicitó mediante acción judicial, se declarara que cuenta con el número de semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez de acuerdo al acuerdo 049 de 1990 por tener más de 1.000 semanas en todo su haber laboral, y por ende se ordene el pago de la misma desde el 29 de diciembre del año 2010 y a futuro de manera vitalicia sobre 14 mesada pensionales. Igualmente, el reconocimiento de los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Como fundamento fáctico de lo pretendido, indicó que, nació el 29 de diciembre del año 1955, por lo que cumplió los 35 años de edad en el año 1990 (sic) por lo cual, cumplió con el presupuesto de edad para ser beneficiaria del régimen de transición. Expuso, que sumado a ello cuenta con más de 750 semanas cotizadas para el 29 de julio de 2005, empero, que presenta inconsistencias en su historia laboral por tiempos que fueron pagados como trabajadora independiente. Correspondiente a ello, procedió a efectuar pagos de manera extemporánea como trabajadora independiente, con los intereses que fueron liquidados por el aplicativo

05001310501020170101301

PILA, solicitando la corrección de la historia laboral bajo radicado 2016_5237431-1283778.

Indicó que solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, el cual, Colpensiones negó bajo el argumento del decreto 1406 de 1999, por haber pagado de manera extemporánea los periodos correspondientes a 201206 y 201212.

Notificado del auto admisorio de la demanda, Colpensiones indicó que, se opone a la prosperidad de las pretensiones invocadas en el libelo gestor, y elevó las excepciones de *“Inexistencia de reconocer y pagar a la demandante pensión de vejez, Buena fé, Improcedencia de intereses de mora, Improcedencia de la indexación de las condenas, imposibilidad de condena en costas, prescripción, compensación”*

Mediante sentencia del 29 de mayo del año 2020 el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, absolvió a Colpensiones de las pretensiones invocadas en su contra, declarando probada la excepción de inexistencia de la obligación de reconocer y pagar la pensión de vejez, por lo cual, condenó en costas a la parte accionante.

Fundamentó su decisión en que la demandante si era beneficiaria del régimen de transición, sin embargo, indicó que, para el trabajador independiente, debía realizarse el pago de la cotización de manera adelantada. Refirió que la demandante no efectuó la reactivación de la afiliación como trabajadora independiente y que, las cotizaciones realizadas fueron más allá del 31 de diciembre del año 2015, concluyendo que debía cotizar las semanas necesarias para acceder a la pensión conforme lo establece de manera íntegra la Ley 100 de 1993.

RECURSO DE APELACIÓN

El procurador judicial de la parte demandante, expresó su descontento con la sentencia elevando el recurso de alzada, bajo el argumento que, si bien es cierto para el mes de junio del año 2012 la señora María Altagracia Quintana no efectuó la novedad de afiliación activa como trabajadora independiente, realizó el pago de dichos períodos en búsqueda de acreditar tiempo durante el cual tuvo la obligación. Expuso, que es claro que la demandante cuando observó su historia laboral en el año 2016 lo que efectuó fue buscar, a través del pago de períodos anteriores, con la correspondiente mora, acreditar el beneficio de la transición. Recordó como el decreto 1406 de 1999, hizo un análisis juicioso respecto de la forma de pago por parte de los trabajadores independientes, y el Decreto 3085 de 2007, indicó la manera en que debe tenerse en cuenta la cotización del trabajador independiente, concluyendo que al considerarse que el pago por parte del trabajador independiente debe efectuarse con la correspondiente mora, se le habilita a ese trabajador independiente la posibilidad de cotizar durante los periodos en los cuales omitió realizar el correspondiente pago. Narró que, en sentencias de la Corte Constitucional como la T-200A del año 2018, se indicó que los trabajadores independientes son carentes de una subordinación y por lo cual, a mutuo propio, reciben unos ingresos y deciden realizar aportes al sistema pensional y desestimar tales aportes es desconocer la posibilidad la posibilidad de ellos de cotizar al sistema. Trajo a consideración para ello, la sentencia T-377 de 2015, en donde hay un allanamiento en mora por parte del fondo pensional. Indicó que de acuerdo a los postulados Constitucionales debe primar el derecho pensional como derecho fundamental, pues los pagos realizados por el trabajador independiente de manera extemporánea deben tenerse en cuenta de manera retroactiva en la historia laboral, ya que bajo los presupuestos de la Ley 797 de 2003 no sería posible el

reconocimiento pensional en atención a la edad de la demandante, bajo esos argumentos petitionó la revocatoria de la sentencia.

ALEGATOS

En término oportuno, allegó la parte actora sus alegaciones de instancia, haciendo un breve recuento del proceso, y resaltando que en sentencia T-377 de 2015 la Corte Constitucional indicó que se estima plausible que desde la entrada en vigencia de la ley 797 de 2003 ante la mora en el pago de las mesadas pensionales, es posible el pago de la misma con los respectivos intereses de mora y cálculo actuarial. Indicó que en la sentencia de primera instancia el *a quo* desconoció el Decreto 3085 de 2007 en su artículo 7, la ley 797 de 2003, pues solo se le dio valor al Decreto 1406 de 1999 en su artículo 35.

La apoderada de Colpensiones indicó en sus alegaciones que, la demandante para el 25 de julio de 2005 registra un total de 907.93 semanas, sin cumplir con la densidad de semanas necesaria, pues no contaba con las 1.000 requeridas en la norma, ni tampoco 500 en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima requerida, es decir, al 29 de diciembre del año 2010. Solicitó, por tanto, el proceso sea valorado conforme las directrices de la ley 100 de 1993 y 797 de 2003, debiendo la actora arribar a las 1300 semanas de cotización, y consecuente a ello, solicitó se confirme la sentencia proferida por el *a quo*.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico de esta instancia, consiste en determinar, si es posible tener en cuenta de manera retroactiva las cotizaciones efectuadas por la demandante en

ciclos anteriores en su calidad de trabajadora independiente, en aras de adquirir su derecho pensional. Igualmente, si cumplen con la densidad de semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez.

CONSIDERACIONES

El análisis versará sobre lo que fue objeto de recurso conforme a lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que alude al principio de la consonancia, en virtud del cual la actividad de la segunda instancia se restringe a los puntos concretos de inconformidad.

El recurrente fundamentó su postura en los postulados que la Corte Constitucional ha expuesto sobre el tema, en especial, en la sentencia T -377 de 2015.

Precisamente en dicha providencia, la Corte Constitucional, trazó lo siguiente:

5.1.1. Marco Normativo Específico de los Trabajadores Dependientes La Ley 100 de 1993 estableció en su artículo 22 que, en el caso de los trabajadores dependientes, es el empleador el encargado de realizar el pago relativo a los aportes al sistema de seguridad social de sus trabajadores. De igual manera dispuso que, ante el evento en el que el empleador omite su responsabilidad, dicha carga no será transferible al trabajador, quien por este hecho no sufrirá consecuencia jurídica alguna. Asimismo, la normatividad vigente previó que se causaría un interés moratorio en cabeza del empleador, quien deberá pagar ya sea a motu proprio, o por medio del proceso de cobro coactivo que realice la entidad administradora de pensiones con base en las facultades que para el efecto le fueron otorgadas por la Ley 100 de 1993. En conclusión, se ha indicado que tratándose de trabajadores dependientes, en razón a que la obligación de realizar el pago de la cotización se encuentra

establecida en cabeza del empleador y es este quien eventualmente puede llegar omitir su responsabilidad en la cancelación de dichos aportes, resulta admisible la posibilidad de que, con respecto a este especial tipo de trabajadores, sea posible que el empleador incurra en mora y pueda realizar dichos pagos con posterioridad, so pena de que se sancione al trabajador, quien no tuvo responsabilidad alguna en la configuración de dicha omisión.

5.1.2. Marco Normativo Específico de los Trabajadores Independientes

Desarrollo Normativo Inicial y Desarrollo Jurisprudencial

En relación con los trabajadores independientes, la Ley 100 de 1993 se limitó a establecer únicamente un marco general que aplicaría al cobro y recaudo de sus aportes a la seguridad social en pensiones; razón por la cual fue a partir de dicho marco normativo que el ejecutivo, mediante numerosos decretos, reglamentó la materia y especificó las condiciones concretas en las que el pago se llevaría a cabo. Por su parte, el ordenamiento jurídico de nivel reglamentario, en un inicio, contemplaba que las cotizaciones debían ser hechas por los trabajadores independientes siempre en forma anticipada, so pena de que fueran reportadas a un periodo posterior a aquel en el cual se efectuó dicha actualización. Al respecto, el Decreto 1406 de 1999, en su artículo 35, determinó que:

“Los trabajadores independientes deberán presentar la declaración de novedades y realizar el pago de las respectivas cotizaciones por periodos mensuales y en forma anticipada. Las novedades que ocurran y no se puedan reportar anticipadamente, se reportarán al mes siguiente.” (Negrilla por fuera del texto original)

En este orden de ideas, tratándose de este especial tipo de trabajadores, que se constituyen en la parte de la fuerza productiva del país que se caracteriza por obrar como su propio empleador o jefe y por asumir el riesgo económico de su actividad productiva, la normatividad vigente ha establecido que son ellos mismos los encargados de realizar sus aportes al sistema de seguridad social, los cuales deben ser cancelados en forma mensual y anticipada (de conformidad con la liquidación que de estos realice la Administradora de Pensiones y las

declaraciones anuales allegadas por el trabajador y que determinan su ingreso base de cotización para ese año).

...

En este orden de ideas, se estima plausible admitir que mientras: (i) haya existido la obligación de realizar los aportes, esto es, desde el 29 de enero de 2003, momento en el que la Ley 797 de 2003 entró en vigencia y equiparó la obligación de los trabajadores dependientes e independientes con respecto al deber de pertenecer al sistema de seguridad social en pensiones, y (ii) el plazo oportuno para realizar el pago en encuentre caducado, se configuró el incumplimiento de la obligación legal en comentarios y, por tanto, al materializarse el supuesto de hecho que prevé la norma, esto es, el vencimiento del plazo para efectuar el pago, se constituyó la mora y esta deberá ser cancelada por el afiliado con sus respectivos intereses y calculo actuarial.”

Es importante explicar que, cuando la sentencia en comento traída a juicio por la parte accionada expuso la posibilidad que el trabajador independiente efectuara el pago del cálculo lo hizo bajo el supuesto que desde la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003 se hizo obligatoria la cotización para los trabajadores independientes, y por ende, en los tiempos que habían transcurrido antes de dicha fecha, podrían solicitar en aras de adquirir su derecho pensional, el cálculo actuarial para efectuar el pago, y con ello suplir los tiempos ausentes en el sistema. Pero dicha interpretación dada para ampliar la posibilidad a quienes cotizaron antes de la entrada en vigencia de la norma, no puede extenderse para pagar cotizaciones en tiempos ausentes que efectúen los trabajadores independientes de manera posterior a la entrada en vigencia la Ley 797 de 2003 y con la única finalidad de llenar los espacios inertes de actividad laboral.

Debe recalcar, que la cotización nace de la prestación de un servicio, de una actividad laboral bien como trabajador subordinado o no, pues precisamente la contingencia vejez, invalidez y muerte, buscan resarcir precisamente esas fatalidades que pueden darse mientras un trabajador se encuentra laboralmente activo.

Esta manera diferente de observar al trabajador dependiente e independiente no es violatoria del principio de igualdad, como lo indica el apelante, pues en sentencia SL 16204-2014 se precisó:

[...] no obedece a un silencio de la Ley, sino por el contrario, a su deliberado propósito de gravar únicamente con tal procedimiento a los obligados en el sistema de trabajadores dependientes, no para los independientes, como bien lo precisa el artículo 28 del Decreto 692 de 1994 cuando al efecto dispone: «(...) Tratándose de afiliados independientes, no habrá lugar a la liquidación de intereses de mora, toda vez que las cotizaciones se abonarán por mes anticipado y no por mes vencido».

En este orden de ideas, así el trabajador independiente, no reciba una sanción, su incumplimiento se va a ver reflejado, negativamente, en el interés de obtener rápidamente el objetivo primordial de tales aportes, esto es, el reconocimiento pensional. En otros términos, el incumplimiento va a postergar el derecho del trabajador independiente de recibir su prestación pensional de forma oportuna (...).

Cuando se trata de trabajadores independientes, es claro que el pago de los periodos se encuentra exclusivamente a su cargo. En tal razón, el legislador no previó una acción de recobro para recaudar los aportes que no pago en alguna oportunidad. En sentencia CSJ SL13542-2014, la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia Explicó:

“Así las cosas, la censura no recrimina la premisa fáctica de la que partió el Tribunal, según la cual el demandante dejó de sufragar la parte del aporte a su cargo durante los

ciclos referidos, sino que reprocha que hubiera descartado dichos períodos, no obstante que la jurisprudencia de la Sala tiene adoctrinado que las entidades de seguridad social no pueden negar pensiones por la mora en el pago de los aportes, pues este incumplimiento no puede perjudicar al afiliado.

Si bien es cierto, la Sala se ha pronunciado en el sentido que el impugnante refiere, tal solución es viable siempre que de trabajadores dependientes se trate, toda vez que el asalariado cumple con la obligación de prestar el servicio y es a su empleador a quien le incumbe realizar el descuento y junto con la parte que le corresponde pagar, ponerlo a disposición del sistema; empero, en el caso de un trabajador independiente, el pago de la cotización es exclusivamente de su resorte y, además en estos casos, la normatividad no establece acción de cobro a favor de las entidades administradoras para procurar el recaudo de lo no pagado.

En este evento, si bien subsidiado, JOSÉ CABRERA tiene la condición de trabajador independiente, y dado que no se discute su incumplimiento en el pago de la fracción del aporte que le competía, no se abre paso la tesis que frente a los trabajadores asalariados tiene asentada la Corte, en tanto, se reitera, es responsabilidad exclusiva del afiliado y no existe el mecanismo persuasivo que hay tratándose de trabajadores dependientes (SL 573-2013. CSJ).”

Para la Sala, es importante recordar, que en sentencia CSJ SL 21 feb. 2012, rad. 36648 en donde se explicó los efectos del pago tardío respecto al trabajador independiente:

Por ello, tratándose de trabajadores independientes el artículo 23 de la Ley 100 de 1993, no consagra sanción moratoria por la no consignación de los aportes dentro de los plazos señalados para ese fin. En efecto, la normativa en cuestión prevé que el pago extemporáneo de los aportes, “generarán un interés moratorio a cargo del empleador”, quien conforme al 22 ibídem es la persona responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio, pero se insiste, como (sic) tratándose de los afiliados independientes esa responsabilidad del pago de los aportes dentro del plazo señalado para el efecto, se traslada al trabajador afiliado como independiente.

En consecuencia, tampoco aplica lo previsto por el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, por lo que las entidades administradoras de los diferentes regímenes no están obligadas a adelantar las acciones de cobro a que se refiere la preceptiva en cuestión, pues esta precisa que la acción se adelantará por el “incumplimiento de las obligaciones del empleador”, sin

que incluya a los trabajadores independientes que no sufraguen los aportes dentro del plazo señalado para el efecto.

Consecuente a lo expuesto, debe recordarse que, cuando de trabajadores independientes se trata, las cotizaciones al sistema, en atención a lo dispuesto en el art. 20, del Decreto 692 de 1994, se entienden hechas para cada periodo, y de manera anticipada, pero nunca mes vencido, por ende, cuando se efectúan de manera extemporánea se tienen en cuenta pero en ciclos futuros y nunca de manera retroactiva, amplia explicación que fue dada por el Magistrado Ponente Gerardo Botero Zuluaga en sentencia SL 3128 del año 2023 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Es imperioso que la Sala aclare, que si bien el Artículo 7 del Decreto 3085 del año 2007 prevé la posibilidad de pagar los aportes en mora con el pago de los respectivos intereses, ello, no se refiere en modo alguno a las acciones de cobro que por ley deben efectuar las administradoras de fondos de pensiones; sino, que el Decreto en mención nació a la reglamentación del artículo 44 de la Ley 1122 de 2007 que trazó las bases del sistema integrado de información de la protección social, y en ello, el 3085 referido, indico los parámetros para que los trabajadores independientes reportaran datos para determinar las condiciones en las que se realizan las cotizaciones, en donde la mora, ayuda a nutrir el sistema de reparto.

Contrario a los dichos del demandante la posibilidad de imputar las semanas cotizadas en mora por un trabajador independiente, de manera posterior a la entrada en vigencia de la ley 797 de 2003, con la única finalidad de adquirir el estatus pensional, no es posible, pues, por el contrario, se ha sostenido, que dichas cotizaciones no se pierden por el trabajador, sólo que se reflejan en periodos futuros, como bien lo efectuó Colpensiones en la historia laboral de la demandante

05001310501020170101301

respecto a los pagos realizados en el año 2015, que se reflejaron en dicho año, y no en el 2012 como lo pretendía la actora.

En atención a lo anterior, las semanas pagadas por la demandante, deben claro está ser incorporadas en su historia laboral en periodos posteriores.

Superado lo anterior, procede la Sala a determinar si la demandante cumple con la densidad de semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez.

El legislador, en la Ley 100 de 1993, estableció un periodo de transición en su artículo 36, en virtud del cual, un grupo de personas, en razón a su cercanía para adquirir el derecho a la pensión de vejez, se les conservarían algunas de las condiciones contempladas en el régimen anterior al que se encontraban afiliadas al entrar en vigencia el nuevo Sistema General de Pensiones.

El decreto 049 de 1990 establece:

Artículo 12. Requisitos de la pensión por vejez. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

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

b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.0.00) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

Dicho artículo, dispuso que la edad, el tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de vejez de las personas que tuvieran más de 15

años de servicios cotizados o 35 años mujer o 40 años hombre, a la fecha de entrada en vigencia el nuevo sistema pensional contenido en la ley 100 de 1993, 1° de abril de 1994, sería la establecida en el régimen anterior al que se encontraban afiliados, y toda vez que la demandante siempre reflejó cotizaciones al sector privado, su normativa anterior sería el decreto 049 de 1990.

Habiendo nacido la demandante el 29 de diciembre del año 1955, de acuerdo a la cédula de ciudadanía que reposa en el expediente, para el 1 de abril del año 1994, tenía 39 años de edad, ello quiere decir que, en razón de la edad, era beneficiaria del régimen de transición.

Sin embargo, el acto legislativo 001 de 2005 realizó modificaciones al régimen de transición ya enunciado así:

ARTÍCULO 1o. *Se adicionan los siguientes incisos y párrafos al artículo 48 de la Constitución Política:*

.....

Parágrafo transitorio 3o. Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010".

"Parágrafo transitorio 4o. El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".

"Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen".

Es así, como el demandante, debía cumplir la edad y densidad de semanas necesarias para pensionarse, para el 31 de junio del año 2010, o extender dicha prerrogativa hasta el año 2014, sólo si para el 25 de junio del año 2005 contaba con 750 semanas.

Procede la Sala a verificar la densidad de semanas cotizadas por la demandante, para lo cual, se precisa, que se contabilizará los meses con 28, 29, 30 y/o 31 días y/o años de 365 y 366 días que corresponden a los trabajados en el año por la afiliada, conforme el criterio expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 138 de 3 de enero de 2024, Radicado 89.797, criterio jurisprudencial que en adelante esta Sala acata, en la cual sostuvo:

“No empece (sic), para la Sala no es desconocido que otra circunstancia opera para efectos de la facturación y recaudo de los aportes que constituyen la cotización, donde los períodos que se toman son de 30 días, porque el número de días cotizados a reportar de cada afiliado, por ejemplo, en la planilla integrada de liquidación de aportes –PILA–, corresponde a 30 días, indistintamente de si el mes tiene 28, 30 o 31 días, ya que el campo de la PILA sólo permite valores entre 0 y 30, como se encuentra contemplado en las resoluciones 2388 de 2016 y 728 de 2023 del Ministerio de Salud y Protección Social.

Así las cosas, para esta Sala, una nueva lectura del párrafo 2° del artículo 33° de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, permite comprender el alcance de la norma, que no es otro que el de que para efectos de determinar el número de semanas cotizadas, los días de la semana, del mes o del año se deben tomar del calendario, al tiempo que para la facturación y pago de los aportes el mes de toma por períodos de 30 días, tal cual se desprende del propio texto de la normativa:

Parágrafo 2°. - Para efectos de las disposiciones contenidas en la presente Ley, se entiende por semana cotizada el periodo de siete (7) días calendario. La facturación y el cobro de los aportes se harán sobre el número de días cotizados en cada periodo.

Lo dicho igualmente encuentra sustento en el hecho de que la base de cotización no sólo se estima en función del salario mensual, que se paga por períodos de 30 días, sino también, en función de los ingresos de los afiliados cuando no están vinculados por contratos de trabajo o como servidores públicos, pues «cotizarán sobre los ingresos que declaren ante la entidad a la cual se afilien, guardando correspondencia con los ingresos efectivamente percibidos», sin perjuicio de que, quienes son beneficiarios de los subsidios del fondo de solidaridad pensional y de los afiliados cuyos aportes son realizados por terceros, cotizan sin consideración a salario alguno (Art. 15, parágrafo 1°, literal e), Ley 100 de 1993). Por tanto, para esta clase de afiliados, la tesis salarial para contabilizar los meses de 30 días y los años de 360 se desvanece al no tener sustento alguno la tesis de que la cotización reposa en la métrica de conceptos de orden laboral que utilizan para su liquidación dichos períodos.

En suma, para la facturación y pago de aportes los días cotizados son 30 en cada período, pero como la cotización cubre todos los días del período de trabajo cubierto por el salario o ingreso asegurado, durante el cual, además, el afiliado ha estado expuesto a los riesgos materia de la cobertura, se impone entender que todos los períodos --semana, mes o año-- se contabilicen en días calendario para poder establecer el número de semanas cotizadas para de esa forma, hacer el cálculo pertinente al reconocimiento de las prestaciones del sistema general de pensiones, criterio jurisprudencial que será tenido en cuenta en adelante, recogiéndose así cualquiera otro anterior que lo contraríe...”.

Conforme a ello, se derivan los siguientes periodos cotizados, extraídos de la historia laboral aportada por la pasiva al proceso con el expediente digital:

EMPLEADOR	PERIODO	SEMANAS
INDASEO	Entre 11/06/1975 y 21/06/1976	53.8
UNIFORMES CONTINENTAL	1978/05/30 A 1981/05/31 (periodos en mora no objeto de recurso)	156.86
INDUSTRIAS JEAN LTDA	18/08/1983 A 5/02/1988	230
Confecciones OLGA	24/05/1983 a 19/06/1983	3.86
MODAS Y DISEÑOS	03/02/1988 A 31/12/1994	360.14
MODAS Y DISEÑOS	1995/01 A 1996/12	105
TRABAJADORA INDEPENDIENTE	2012/06 A 2015/04	95
Total		1.004.66

Es así, como si bien para la entrada en vigencia del acto legislativo 001 del año 2005 la demandante cuenta con la densidad suficiente para que el régimen de transición se extendiera hasta el 31 de diciembre del año 2014, pero, para ese momento, sólo cuenta con 988 semanas cotizadas válidamente, insuficientes para haber causado la prestación de acuerdo al artículo 36 de la ley 100 de 1993 que remite al Decreto 758 de 1990 mediante el cual, se aprueba el acuerdo 049 de 1990. Así las cosas, deberá la señora Quintana Peláez reunir los requisitos del artículo 33 de la ley 100 de 1993 para acceder a la pensión de vejez.

Conforme a ello, se confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora y a favor de Colpensiones ante la improsperidad del recurso en la suma de SEISCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$650.000=).

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la señora María Altagracia Quintana Peláez en cuantía de SEISCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$650.000=) ante la improsperidad del recurso de alzada.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Ausente con permiso justificado

Firmado Por:

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **6fd4f73c9105b28872a63f0b1290a275b4fbce0a7e7dbe636affcd624b476d64**

Documento generado en 04/06/2024 04:03:08 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>