El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 20 de junio de 2019.

Radicación No: 66001-31-05-005-2016-00286-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Alonso Blandón

Demandado: Colpensiones

Vinculado: Diego Echeverry Echeverry

Juzgado de origen: Quinto Laboral del Circuito de Pereira.

Magistrado Ponente: Francisco Javier Tamayo Tabares.

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / MORA PATRONAL EN EL PAGO DE APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL / ES CARGA PROBATORIA DEL DEMANDANTE ACREDITAR LA EXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL.**

Por fuera de discusión se encuentra que el demandante nació el 16 de octubre de 1953 (fl.8), y por tanto, para el 1º de abril de 1994 contaba con 40 años de edad, por lo que es beneficiario del régimen de transición, no obstante, como quiera que apenas el 16 de octubre de 2013 cumplió la edad mínima para tener derecho a la pensión de vejez, resulta necesario verificar las semanas que exige el Acto Legislativo 01 de 2005, para extender dicho beneficio hasta el año 2014.

Con apoyo en dicho régimen, los requisitos para acceder a la pensión de vejez, con arreglo al Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, son: i) arribar a 60 años de edad, en el caso de los hombres y; ii) haber cotizado un mínimo de 500 semanas en los 20 años que anteceden al cumplimiento de la edad mínima o 1000 semanas en cualquier tiempo.

Si bien, la parte demandante insiste en que se tenga en cuenta para el cómputo de las semanas, los periodos que presuntamente no fueron cotizados por su empleador, Diego Echeverry Echeverry, desde el 1º de mayo de 1996 y hasta el 31 de mayo de 2010, no obstante, dicha afirmación no es de recibo para esta Colegiatura…

… no se acreditó que durante el tiempo que se alega la falta de cotización, existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo, caso en el cual, resultaba indispensable contabilizar tales ciclos, sin embargo, al ejercer su derecho de defensa y contradicción, el señor Diego Echeverry Echeverry, aceptó la existencia del contrato de trabajo con el demandante, pero por los períodos en que se hicieron aportes al sistema general de pensiones.

De manera que, era carga exclusiva del afiliado, demostrar que el presunto empleador moroso, había infringido sus obligaciones patronales, entre ellas la contenida en los artículos 11, 13, 15 y 17 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 1º, 2º, 3º y 4º de la Ley 797 de 2003; sin embargo, el material probatorio que dirigió en tal sentido, fue escaso, quedando sus afirmaciones, sin ningún sustento.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

****

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

En Pereira, a los veinte (20) días del mes de junio de dos mil diecinueve (2019), siendo las ocho y quince minutos de la mañana (8:15 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia los suscritos magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el recurso de apelación presentado por la parte actora contra la sentencia proferida el 17 de septiembre de 2018 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **Alonso Blandón** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones**, al que fue vinculado el señor **Diego Echeverry Echeverry**.

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

 **ANTECEDENTES**

Persigue el demandante que se ordene a la Administradora Colombiana de Pensiones que imputen las semanas adeudadas por su ex empleador Diego Echeverry Echeverry y proceda a reconocer y pagar la pensión de vejez con su correspondiente retroactivo, los intereses moratorios y las costas del proceso.

Como fundamento de las preinsertas súplicas expuso, que actualmente tiene 62 años de edad; que el 9 de mayo de 2014 solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, sin embargo, la misma le fue negada por no contar con 750 semanas cotizadas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, amén que en toda su vida laboral, solo aportó al sistema 868 semanas.

Contra la anterior decisión, presentó los recursos de ley, aduciendo que uno de sus empleadores, Diego Echeverry Echeverry, según el detalle de la historia laboral, presentaba deuda por no pago entre los ciclos 05/1996 y 05/2010, fecha de la novedad de retiro; no obstante, la negativa fue confirmada al resolverse el recurso de reposición, sin embargo, mediante oficio fechado 11 de septiembre de 2015, la entidad accionada le informó que dicho empleador, presentaba inconformidades por mora.

Colpensiones allegó respuesta mediante la cual aceptó como ciertos la mayoría de los hechos de la demanda, salvo lo referente a los ciclos adeudados por el empleador Diego Echeverry Echeverry. Se opuso a las pretensiones, bajo el argumento de que el demandante no cumple con los presupuestos legales para ser beneficiario de la pensión solicitada, pues no reúne el número de semanas exigidas en el Acto Legislativo 01 de 2005, que le permita seguir disfrutando de los beneficios transicionales, ni tampoco cumple los presupuestos de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003; respecto a la mora patronal alegada en la demanda, adujo que la obligación de efectuar cobros coactivos de períodos en mora con anterioridad al 1º de octubre de 2012, estaba en cabeza del ISS y que no obstante, cuando el actor solicitó la corrección de su historia laboral, no arrimó ninguna prueba que diera cuenta de la existencia de la relación laboral que presuntamente lo ató con el señor Diego Echeverry Echeverry, por lo que no hay lugar a tener en cuenta dichas semanas. Propuso como excepciones de mérito “Ausencia de los requisitos necesarios para acceder a la prestación reclamada”, “Inexistencia de la obligación”, “Cobro de lo no debido”, “Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido – intereses moratorios”, “Prescripción” y “Buena fe”.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La juzgadora de primera instancia negó las pretensiones de la demanda, argumentando que si bien, el señor Alonso Blandón, al 1° de abril de 1994, contaba con más de 40 años de edad, no acreditó la densidad de semanas exigidas en el Acto Legislativo 01 de 2005, que le permitiera la extensión de los beneficios transicionales hasta el año 2014, pues solo acreditó 351 semanas al 22 de julio de 2005. Adujo que no se evidencia mora patronal por parte del señor Diego Echeverry Echeverry, pues el actor cimentó su afirmación en la información contenida en un documento proveniente de un tercero ajeno a la relación laboral, esto es, la historia laboral expedida por Colpensiones, sin allegar ninguna otra prueba que afirmara sus dichos, mientras que el presunto deudor, si bien aceptó la existencia del vínculo laboral, el mismo solo tuvo lugar durante 1 día del mes de abril de 1996 y 5 días en el mes de mayo de 2010, reportando la novedad de retiro al sistema, información que coincidía con la consignada en la historia laboral corregida y actualizad por la entidad de seguridad social y allegada al plenario.

 **RECURSO DE APELACIÓN**

 El apoderado judicial del demandante, se alzó contra la anterior decisión solicitando se protegiera el mínimo vital y el derecho fundamental a la dignidad humana de que era titular el señor Alonso Blandón, trayendo a colación cortos apartes de decisiones proferidas por la Corte Constitucional, respecto a la vulneración del derecho a la seguridad social que se presenta, cuando Colpensiones no cumple con su obligación de efectuar los cobros coactivos por los períodos en mora, mismos que no son contabilizados e impiden, como en el presente asunto, que el afiliado pueda acceder a la pensión de vejez.

**ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA**:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, proceda a decidir lo de su competencia, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte demandante (art. 66 A CPLSS.).

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir lo que corresponda, previas las siguientes:

**CONSIDERACIONES**

**Del problema jurídico.**

En orden a resolver el recurso de apelación propuesto, esta Sala plantea los siguientes interrogantes:

¿Es posible adicionar semanas de cotización a la historia laboral del actor?

¿Cotizó el número de semanas suficientes para reconocerle la pensión de vejez con base en los postulados del Acuerdo 049 de 1990?

**Alegatos en esta instancia**:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, de respuesta al problema jurídico planteado, con el propósito de desatar el recurso, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte demandante (art. 66 A CPLSS.).

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir de fondo, previa las siguientes:

**III. CONSIDERACIONES:**

 **Desenvolvimiento de la problemática planteada**

Por fuera de discusión se encuentra que el demandante nació el 16 de octubre de 1953 (fl.8), y por tanto, para el 1º de abril de 1994 contaba con 40 años de edad, por lo que es beneficiario del régimen de transición, no obstante, como quiera que apenas el 16 de octubre de 2013 cumplió la edad mínima para tener derecho a la pensión de vejez, resulta necesario verificar las semanas que exige el Acto Legislativo 01 de 2005, para extender dicho beneficio hasta el año 2014.

Con apoyo en dicho régimen, los requisitos para acceder a la pensión de vejez, con arreglo al Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, son: **i)** arribar a 60 años de edad, en el caso de los hombres y; **ii)** haber cotizado un mínimo de 500 semanas en los 20 años que anteceden al cumplimiento de la edad mínima o 1000 semanas en cualquier tiempo.

Si bien, la parte demandante insiste en que se tenga en cuenta para el cómputo de las semanas, los periodos que presuntamente no fueron cotizados por su empleador, Diego Echeverry Echeverry, desde el 1º de mayo de 1996 y hasta el 31 de mayo de 2010, no obstante, dicha afirmación no es de recibo para esta Colegiatura, por las siguientes razones, las cuales se fundamentan en las pruebas documentales arrimadas al plenario, especialmente las obrantes en medio magnético allegado por la demandada visible entre folios 61 y 62:

i) El 12 de marzo de 2014 la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones expidió la historia laboral del actor visible a folio 14, sobre la cual éste argumentó que existía mora en el pago de algunos aportes por cuenta de su empleador Diego Echeverry Echeverry,

ii) en el mes de mayo de 2015 el actor elevó solicitud ante la administradora de pensiones, a efectos de que procediera a iniciar el cobro coactivo de tales cotizaciones, a fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de vejez,

iii) a raíz de esa solicitud, Colpensiones procedió a revisar el historial de aportes del señor Alonso Blandón, evidenciando e informándole que ese aportante –Diego Echeverry Echeverry-, presentaba inconsistencias en el pago de los ciclos causados entre 1996-05 y 1999-09, **no hasta el 2010-05** como se afirmó en el libelo introductorio,

iv) igualmente, lo instó para que en aras de agilizar el trámite de corrección y mientras se surtía el requerimiento al empleador, si a ello daba lugar, allegara los documentos que acreditaran la existencia de la relación laboral, que le permitieran a la Vicepresidencia de Financiamiento e Inversiones – Gerencia Nacional de Aportes y Recaudo, iniciar las acciones pertinentes.

v) el demandante, según escrito recibido por Colpensiones el 2 de octubre de 2015, allegó como pruebas para la acreditación del vínculo laboral, copia de la respuesta sobre la comunicación de pago de aportes, al parecer emitida por Diego Echeverry Echeverry, la cual se desconoce pues no obra en el expediente administrativo allegado por la accionada ni en las pruebas arrimadas por el actor; copia de un certificado de existencia y representación o cámara de comercio desconociéndose de qué empresa, mismo que tampoco reposa en los archivos de la entidad accionada ni en las pruebas del actor, y un reporte de las cotizaciones efectuadas a la SOS del año 2014, en el cual, obviamente, no figura el señor Diego Echeverry Echeverry como empleador.

vi) así mismo, se evidencia requerimiento enviado al empleador Diego Echeverry Echeverry, para que corrigiera las inconsistencias vislumbradas en la historia laboral respecto del señor Alonso Blandón.

vii) según escrito allegado por Colpensiones el 28 de abril de 2017, como respuesta al requerimiento efectuado por la funcionaria de primer grado en este asunto, informó que revisadas las bases de datos a las que tiene acceso la Dirección de Ingresos por Aportes, no se evidenció deuda con el empleador referido respecto del accionante en este asunto (fl.78).

Del anterior recuento, salen a flotes varias situaciones relevantes, tales como que de la historia laboral del actor emitida en el año 2014, se observa que la primera cotización efectuada por el empleador Diego Echeverry Echeverry, data del mes de abril de 1996 y por un (1) día, mientras que los ciclos comprendidos entre enero de ese mismo año y septiembre de 1999, aparecen en cero; observándose una nueva cotización por cuenta de ese mismo patrono en el mes de mayo de 2010 y por cinco (5) días, es decir, entre los ciclos de octubre de 1999 y mayo de 2010 no se vislumbra inconsistencia alguna, como se había planteado en la demanda.

Ahora, no se acreditó que durante el tiempo que se alega la falta de cotización, existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo, caso en el cual, resultaba indispensable contabilizar tales ciclos, sin embargo, al ejercer su derecho de defensa y contradicción, el señor Diego Echeverry Echeverry, aceptó la existencia del contrato de trabajo con el demandante, pero por los períodos en que se hicieron aportes al sistema general de pensiones.

De manera que, era carga exclusiva del afiliado, demostrar que el presunto empleador moroso, había infringido sus obligaciones patronales, entre ellas la contenida en los artículos 11, 13, 15 y 17 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 1º, 2º, 3º y 4º de la Ley 797 de 2003; sin embargo, el material probatorio que dirigió en tal sentido, fue escaso, quedando sus afirmaciones, sin ningún sustento.

Ahora bien, a efectos de comprobar si el actor cumple con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, partiendo del hecho que no resulta posible adicionar semanas de cotización a su historia laboral y teniendo en cuenta que los 60 años de edad, exigidos por el Decreto 758 de 1990, los cumplió el 16 de octubre de 2013, pertinente resulta verificar el cumplimiento de las 750 semanas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, para efectos de extenderle los beneficios del régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014, encontrando la Sala que para el 22 de julio de 2005, sus cotizaciones apenas ascienden a 501,01 semanas, de tal suerte que perdió los beneficios transicionales y dado que sus cotizaciones no superan las 1.300 semanas exigidas en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, acertada resultó la decisión de la Jueza de primer grado, al negar la pensión de vejez peticionada por el señor Alonso Blandón.

En consecuencia, se confirmará la decisión conocida por esta Superioridad.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora, al no salir su recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, el **H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Cuarta de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

 **1. Confirmar** la sentencia del 17 de septiembre de 2018 dictada por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso de la referencia.

1. **Costas** en esta instancia a cargo de la parte demandante.

**NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.**

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCIA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Magistrada