

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Ficha	CSJ_SCL_38622(17_05_11)_2011
Convenciones	
Color agua	Ratio Decidendi

Magistrada Ponente: ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

Radicación No. [38622](#)

Acta No. 14

Bogotá, D.C., diecisiete (17) mayo de dos mil once (2011)

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado de HUGO DE JESÚS AGUIRRE VARGAS, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, el 29 de septiembre de 2008, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el recurrente contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

ANTECEDENTES

HUGO DE JESÚS AGUIRRE VARGAS demandó para que, tras declararse su condición de beneficiario del régimen de transición establecido por el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, se condene al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES a reconocerle la pensión de vejez, a partir del 8 de marzo de 2007, cuando alcanzó la edad de 60 años, junto con los intereses moratorios. Pidió condena en costas.

En sustento de sus pretensiones, relató que cotizó al ISS durante 4083 días, esto es 583,26 semanas; que nació el 8 de marzo de 1947, de donde se sigue que es beneficiario de la transición contemplada en el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, y que por Resolución 004667 de 2007, el

demandado le negó la pensión de vejez.

El INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, al contestar la demanda, se opuso a las pretensiones; dijo no constarle la totalidad de los hechos, entre ellos, la fecha de nacimiento del actor, por cuanto no se encontraba en el expediente el registro civil correspondiente. Adujo que el actor no cumplía con el requisito de las 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de los 60 años, ni 1000 en cualquier tiempo; que “múltiples de las cotizaciones en pensión fueron pagadas al sistema con posterioridad al tiempo en que fueron causadas, sin que se actualizaran y sin que sobre dichos valores se reconociera intereses de mora”, que por tanto no podían tenerse en cuenta porque no se autorizaron tales pagos extemporáneos. Formuló las excepciones de “inexistencia de la obligación demandada, irretroactividad e irregularidad de los aportes efectuados al sistema de seguridad social, improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios, prescripción, falta de causa, ausencia de prueba del estado civil que permita atribuir un régimen jurídico especial, en consecuencia ausencia de legitimación por activa, no hay prueba de las calidades alegadas por el demandante y compensación” (fls. 26 a 36).

El 20 de junio de 2008, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira condenó al ISS al pago de la pensión de vejez, desde el 2 de mayo de 2007, junto con las mesadas causadas, las adicionales y los intereses moratorios; ordenó a la entidad incluirlo en nómina de pensionados y la gravó con las costas (fls. 61 a 68)

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al resolver el recurso de apelación del ISS, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, mediante la sentencia gravada, revocó lo resuelto por el a quo, y absolvió al Instituto de la totalidad de las pretensiones. No impuso costas en esa instancia, y gravó al demandante con las de primera.

Para lo que interesa al recurso extraordinario, el ad quem consideró que eran dos los puntos de reproche, el primero relacionado con la prueba de la edad y el segundo “el hecho de haberse tenido en cuenta los reportes de semanas cotizadas aportados con la demanda, toda vez que no se encuentran firmados, presentan tachones y enmendaduras y en ellos consta que no son válidos para prestaciones económicas”.

Respecto del primero adujo que no asistía razón al apelante, por cuanto se aportó al proceso fotocopia de la cédula de ciudadanía, que daba cuenta de que la fecha del nacimiento del actor fue el 8 de marzo de 1947, y que ello coincidía con lo anotado en la Resolución N° 004677 de 25 de mayo de 2007 “expedida por el mismo Instituto de seguros Sociales, quien para analizar el caso del afiliado debió tener en su poder el documento que probaba la edad del mismo y, por si fuera poco, en la historia laboral aportada también por el Instituto accionado consta que el actor nació el 8 de marzo de 1947”; que en tal sentido estaba demostrado que era beneficiario del régimen de transición y que, por tanto, le era aplicable el Acuerdo [049](#) de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Frente a la restante objeción recabó que los documentos no fueron tachados “en la debida oportunidad por la parte interesada en ello, esto es al contestar la demanda, provienen de la demandada y se trata de pruebas legal y oportunamente presentadas”, que por tanto no era el estadio procesal para señalar algún tipo de falsedad.

Al confrontar los reportes de cotización aportados por las partes, el Tribunal encontró que eran coincidentes, con excepción de 60 días, correspondientes a los meses de noviembre y diciembre

de 1997, pero advirtió que en principio tan corto período no era relevante para variar la determinación de primer grado; sin embargo al contabilizar los días de tales reportes, en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, estableció que sólo se acreditaron 1944 días, correspondientes a 277,7143 semanas y que por tanto no cumplía con los requisitos para acceder a la pensión.

Cuestionó la forma como el Juzgado dedujo la cotización de las 574.714 semanas y concluyó que había existido una flagrante equivocación “toda vez que se tomaron períodos correspondientes al lapso transcurrido entre marzo 8 de 1987 y enero 15 de 1993 (fs. 10, 55) los cuales aparecen a folios 12 y 57 como “novedades no correlacionadas” que son períodos que presentan inconsistencias por diversos motivos por lo cual el Instituto de Seguros Sociales procedió a corregirlos manualmente (cm), constatándose que no figuran relacionados como períodos pagados por el aportante, cuyo total de días y semanas cotizados es el válido para establecer los tiempos de cotización de cada afiliado. Mírese que en tales documentos no aparecen valores y días de aporte, así que no pueden contabilizarse como tales” y en ese orden revocó la providencia del a quo.

EL RECURSO DE CASACIÓN

Concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, impugna el recurrente la sentencia acusada, y en instancia, pide que se confirme la de primer grado, y se provea en costas como corresponda.

Por la vía directa presenta un cargo que fue oportunamente replicado.

CARGO ÚNICO

Acusa el fallo del Tribunal de violar “la ley sustancial por vía directa en la modalidad de inaplicación de los artículos [24](#) y [57](#) de la Ley 100 de 1993 y del Decreto [2633](#) de 1994 que los reglamenta, provocando la interpretación errónea del inciso 2º artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993 en relación con los artículos (sic) [12](#) del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, artículo [141](#) de la Ley 100 de 1993 y artículos [48](#) y [53](#) de la Constitución Política”.

En la demostración aduce que no emerge duda respecto de que el actor era beneficiario del régimen de transición y para el efecto copió apartes del artículo [12](#) del Acuerdo 049 de 1990, que el error del Tribunal consistió en desconocer la validez de la historia laboral y argüir que no podían tenerse en cuenta algunos periodos, por aparecer como novedades no correlacionadas.

Afirma que la equivocación fue más trascendente cuando desconoció que si, como lo expresó en el proveído, existió mora, le correspondía a la entidad de previsión adelantar todas las gestiones administrativas para recaudar lo debido y que si así no lo hizo, no podía imponerle la gravosa consecuencia de no permitirle pensionarse, pues no le era imputable responsabilidad alguna.

Transcribe un trozo de la sentencia T-[702](#) de 2008, en torno al tema y alude a las T-205 de 2002, T-[664](#) de 2004 y T-[043](#) de 2005, así mismo reproduce los artículos [23](#) y [24](#) de Ley 100 de 1993, como el [5º](#) del Decreto 2633 de 1994 y recalca que le correspondía al ISS cobrar los eventuales aportes debidos, pero que éste omitió su deber y habían transcurrido ya más de 15 años.

Sostiene que la falta de aplicación de los artículos [24](#) y [57](#) de la Ley 100 de 1993 llevó a concluir al ad quem que no podía validar los tiempos por existir una deuda, lo que, resalta, violenta sus derechos y garantías constitucionales.

LA RÉPLICA

Afirma que como la sentencia absolutoria se edificó sobre el incumplimiento por parte del accionante del requisito de 500 semanas, cotizadas dentro de los 20 años anteriores a la fecha en que arribó a los 60 de edad, la acusación debió encauzarse por la vía indirecta, que no por la jurídica, como lo hizo la censura, menos acudir a aspectos fácticos, sin hilvanar correctamente el recurso.

Explica la naturaleza del recurso de casación y asevera que sus reglas no son mero culto a la forma y que de allí surja la necesidad de que exista coherencia entre la vía seleccionada y su desarrollo, que por tan ostensibles defectos que exhibe el cargo debe desestimarse.

SE CONSIDERA

Contrario a los defectos que la réplica le endilga al cargo, es evidente que el demandante no discute la inferencia fáctica a la que arribó el Tribunal, sino que muestra su desacuerdo con la regla de derecho que escogió el juzgador para dirimir la contención, al considerar que no eran válidas algunas de las cotizaciones por cuanto presentaban inconsistencias, por no haber sido pagadas por el aportante.

Ahora bien, el ad quem a partir de constatar que el actor era beneficiario de la transición establecida en el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, y que, en tal virtud, la norma llamada a gobernar la situación era el Acuerdo [049](#) de 1990, con los argumentos descritos en el párrafo anterior, verificó que aquél no satisfacía la exigencia de contar 500 semanas cotizadas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de los 60 años de edad, y por ello absolvió al ente de seguridad social accionado.

Tal inferencia que realizó el sentenciador de segundo grado, fue bajo el convencimiento de que no era viable sumar las semanas de cotizaciones que aparecían adeudadas y que el ISS excluyó de contabilizar.

De manera tal que desconoció que la eventual demora o incumplimiento en el pago de los aportes, por parte de los empleadores a los que el actor les prestó sus servicios, no podía acarrear la consecuencia de perder las semanas pues, tal como lo sostuvo el recurrente, la entidad disponía de los mecanismos idóneos para procurar su pago, o para hacer el cobro de los eventuales intereses moratorios causados con ocasión de la extemporaneidad en las cotizaciones.

En efecto, las entidades de seguridad social, que tienen por objeto el reconocimiento y pago de las pensiones, deben ejercitar oportunamente, los dispositivos para garantizar la efectividad de las cotizaciones en mora, e informar a los afiliados sobre las falencias en las que haya incurrido el empleador en su pago, con el objeto de conjurar eventuales irregularidades en los aportes.

Y es que no es posible que la negligencia de la entidad deba trasladarle consecuencias negativas al afiliado, como la de impedir que se reconozca la prestación por falta del número mínimo de aportes, además porque el actor, se ampara en el principio de confianza legítima y de buena fe, en el sentido de considerar que las cotizaciones que debió realizar el empleador, y de las que nunca le fue reportada alguna anomalía, son válidas.

Así ha señalado la Sala, por ejemplo en sentencia 34270 de 22 de julio de 2008, en la que, en lo pertinente se dijo:

“Las administradoras de pensiones tanto públicas como privadas son elemento estructural del sistema de seguridad social; mediante ellas el Estado provee el servicio público de pensiones, hoy tienen fundamento constitucional en el artículo [48](#) de la Carta Política, cuando le atribuye al Estado la responsabilidad por la prestación del servicio público de la Seguridad Social bajo su “dirección, coordinación y control”, y autoriza su prestación a través de “entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley”.

“Las administradoras de pensiones han de estar autorizadas para fungir como tales si cumplen una serie de requisitos que las cualifican, bajo el entendido de que toda su actividad ha de estar ordenada a cumplir con la finalidad de prestar el servicio público de la seguridad social.

“Ciertamente las administradoras de pensiones como prestadoras del servicio público de pensiones, su comportamiento y determinaciones deben estar orientadas no sólo a alcanzar sus propias metas de crecimiento y beneficio, sino a satisfacer de la mejor manera el interés colectivo que se realiza en cada persona que queda desprotegida por haberse cernido sobre sí una enfermedad o trauma que lo deja inválido, o la muerte sobre el miembro de la familia del cual depende, o sobre su afiliado cuando le llega el momento de su retiro de la vida productiva por imposición o disfrute de la vejez.

“Es razón de existencia de las Administradoras la necesidad del sistema de actuar mediante instituciones especializadas e idóneas, ubicadas en el campo de la responsabilidad profesional, obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de gestoras de la seguridad social, actividad que por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares.

“Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo [1603](#) del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.

“Dentro de las obligaciones especiales que le asigna la ley a las administradoras de pensiones está el deber de cobro a los empleadores de aquellas cotizaciones que no han sido satisfechas oportunamente, porque a ellas les corresponde garantizar la efectividad de los derechos de los afiliados mediante acciones de cobro como lo dispone el artículo [24](#) de la Ley 100 de 1993.

“Si bien la obligación de pago de la cotización está radicada en cabeza del empleador (art. [22](#) de la Ley 100 de 1993), antes de trasladar las consecuencias del incumplimiento de ese deber al afiliado o a sus beneficiarios, es menester examinar previamente, si las administradoras de pensiones han cumplido el que a ellas les concierne en cuanto a la diligencia para llevar a cabo las acciones de cobro.

“El afiliado con una vinculación laboral cumple con su deber de cotizar, desplegando la actividad económica por la que la contribución se causa. Esto genera un crédito a favor de la entidad administradora, e intereses moratorios si hay tardanza en el pago.

“Las administradoras de pensiones y no el afiliado, tienen por ley la capacidad de promover acción judicial para el cobro de las cotizaciones, por lo tanto no se puede trasladar exclusivamente la responsabilidad de la mora en el pago de las cotizaciones a los empleadores,

sino que previamente se debe acreditar que las administradoras hayan adelantado el proceso de gestión de cobro, y si no lo han hecho la consecuencia debe ser el que se les imponga el pago de la prestación.

“Se ha argüido que la atribución de las prestaciones en caso de mora en las cotizaciones a las administradoras de pensiones afecta el equilibrio financiero del sistema; pero es que éste no puede obtenerse disminuyendo la cobertura y en perjuicio del trabajador que sí cumplió con su deber ante la seguridad social como era causar la cotización con la prestación de sus servicios, sino mediante la acción eficaz de las administradoras de pensiones de gestionar el recaudo de los aportes, pues ese mecanismo no puede valer para proteger a las administradoras contra riesgos causados y no para la protección del afiliado.

“En el caso de las entidades del régimen de prima media, pueden proceder al cobro coactivo para hacer efectivos sus créditos; los artículos [2°](#) y [5°](#) del Decreto 2633 de 1994 establecen el requerimiento previo, mediante comunicación escrita dirigida al empleador, como procedimiento en mora por el pago de los aportes a la seguridad social; y si dentro de los quince días siguientes al aviso no se pronuncia el empleador, señalan las normas aludidas, se procede a efectuar la liquidación, la cual presta mérito ejecutivo cuando se trate de administradoras del régimen solidario de prima media.

“Por lo demás, para el caso específico del ISS, de conformidad con el Estatuto de Cobranzas previsto en el Decreto [2665](#) de 1988, debe tener por válidas transitoriamente las cotizaciones hasta tanto no se declare por calificada de incobrable la deuda por aportes, y sean declaradas inexistentes. Estas disposiciones se han de considerar vigentes por disposición de la Ley 100 de 1993, artículo [31](#), y por cuanto si bien se han expedido reglamentos en materia de afiliaciones, cotizaciones y aportes, no se ha hecho lo propio en materia de cobranzas”.

De lo señalado, se desprende que el Tribunal incurrió en la infracción de las normas legales denunciadas por la censura, y que por tanto el cargo es fundado; consecuentemente se casará la sentencia, que revocó la condenatoria impuesta por el a quo.

En sede de instancia, debe indicarse que a folio 55 aparecen, entre otros, los periodos comprendidos del 1° de enero de 1987 al 15 de enero de 1993, con la nota al margen de debidos, los cuales no fueron tenidos en cuenta por el ISS, al momento de contabilizar el número de semanas, situación que, tal como se indicó en sede de casación, no puede ser de recibo, amén de que le correspondía a la entidad realizar todas las gestiones tendientes para obtener su pago, sin que sea posible gravar al demandante con la pérdida de las cotizaciones, necesarias para acceder a la pensión de vejez.

Como tales periodos, no tenidos en cuenta, corresponden a 2107 días, esto es, 301 semanas, que sumadas a las 264,7143 restantes, superan las 500 en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, es claro que al actor le asiste el derecho a la pensión y por tanto se confirmará la decisión del Juzgado Primero Laboral del Circuito, incluída la condena en costas que impuso al ISS.

Sin costas, en casación dada la prosperidad del recurso.

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, CASA la sentencia de 29 de septiembre de 2008, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en el proceso que HUGO DE JESÚS AGUIRRE VARGAS promovió contra el

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. En sede de instancia confirma la providencia dictada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira.

Sin costas en casación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

