

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: WILLIAM SALAZAR GIRALDO

**RADICADO: 17001-3105-002-2020-00358-02 (18823).
DEMANDANTE: MARCO TULIO CARMONA ECHEVERRI.
DEMANDADA: COLPENSIONES.**

**MANIZALES, VEINTICINCO (25) DE ABRIL DE DOS MIL
VEINTICUATRO (2024).**

En la fecha, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, a través de la cual se adoptó como legislación permanente el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, se reunió con el fin de resolver el recurso de apelación formulado por la vocera judicial de COLPENSIONES frente a la sentencia proferida el 1 de septiembre de 2023 por el **JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**; previa deliberación de los magistrados que la integran y de conformidad con el acta de discusión no.091 acordaron la siguiente **SENTENCIA**.

ANTECEDENTES

Marco Tulio Carmona Echeverri inició el presente proceso ordinario laboral con el fin de que declare que tiene derecho a que se le reliquide la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$15.289.870 y que, en consecuencia, se le ordene a COLPENSIONES a reconocerle y pagarle tal valor, debidamente indexado.

Como fundamento de sus pedimentos manifestó: que nació el 2 de junio de 1951 y durante toda su vida laboral estuvo vinculado al R.P.M.; que cotizó 980,43 semanas; que solicitó el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, la cual le fue reconocida a través de Resolución GNR279962 del 21 de diciembre de 2016 en cuantía de \$4.306.496; que solicitó la reliquidación pero se la negaron en la Resolución SUB163089 del 22 de junio de 2019; que la suma que le debió ser reconocida inicialmente era de \$19.596.366 existiendo una diferencia de \$15.289.870.

CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

COLPENSIONES, al dar respuesta al libelo gestor, se opuso a las pretensiones incoadas en su contra y propuso en su defensa las excepciones de: "*Inexistencia de la obligación – cobro de lo no debido*"; "*Prescripción*"; "*Buena fe*" y "*Declarables de oficio*".

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, en providencia del 1 de septiembre de 2023, la Juez de primer grado declaró como probada la excepción de "inexistencia de la obligación – cobro de lo no debido", por lo que la absolvió de las pretensiones y condenó en costas a la parte activa.

Para arribar a tal conclusión, la *a quo* fundamentalmente adujo: que pese a que se aportó el reporte de semanas cotizadas por el actor, en donde se puede observar el valor de los aportes realizados y que pertenecía al régimen subsidiado, no se allegó el certificado de la FIDUAGRARIA en el que se pueda establecer a qué grupo poblacional pertenecía, por lo que no existe certeza del porcentaje sobre el cual cotizó; que no era posible efectuar la liquidación y no es labor del juzgador tomar decisiones con base en meras suposiciones.

APELACIÓN

Inconforme con la determinación adoptada en primera instancia, la apoderada de la parte demandante la recurrió argumentando que el 27 de enero de 2021 radicó ante el despacho el certificado expedido por la FIDUAGRARIA en el cuál se puede verificar el grupo poblacional.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

El recurso de apelación fue admitido mediante auto del 23 de octubre de 2023, en el que además se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, a través de la cual se adoptó como legislación permanente el artículo 15 del Decreto 806 de 2020.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Según constancia secretarial, las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Procederá la Corporación a resolver el recurso de alzada atendiendo al principio consagrado en el artículo 66 A del C.P.L. y de la S.S., referente a que la decisión de segunda instancia debe estar en consonancia con las materias objeto de apelación. Cabe resaltar que no existe discusión en torno a: **i)** que el actor nació el 2 de junio de 1951, y cumplió 62 años de edad en la misma calenda de 2013; **ii)** que le fue reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez mediante Resolución GNR279962 del 21 de septiembre de septiembre de 2016 en cuantía de \$4.306.496 teniendo en cuenta 1.018 semanas como consta a folio 30 y siguientes del archivo 4 del Expediente Digital; **iii)** que mediante Resolución SUB316221 del 19 de noviembre de 2019, COLPENSIONES le negó la reliquidación de la indemnización sustitutiva.

De acuerdo con lo dicho, le corresponde a este Juez Colegiado en esta instancia determinar si acertó la falladora de primer grado al negar la reliquidación reclamada con el argumento de que el promotor de la litis

no acreditó el porcentaje de los aportes que le correspondía como beneficiario del régimen subsidiado en pensiones, y en caso negativo, establecer si hay lugar a la reliquidación solicitada, si ha operado la prescripción y si resulta procedente ordenar la indexación de la condena.

El artículo 37 de la Ley 100 de 1993 dispone que cuando los afiliados hubiesen cumplido la edad para obtener la pensión de vejez, no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas y se declaren en imposibilidad para continuar aportando, tienen derecho a recibir una indemnización en sustitución a dicha prestación pensional. Esto quiere decir que para causar el derecho a la indemnización en comento se requiere reunir los siguientes requisitos: **(i)**. Haber cumplido la edad necesaria para conseguir una pensión de vejez; **(ii)**. Carecer del número mínimo de semanas necesarias para obtener una pensión de vejez; y **(iii)**. Declarar la imposibilidad de continuar cotizando para recibir la pensión de vejez, como lo recordó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL-1419 de 2018.

Ahora bien, atendiendo a que el sujeto activo de la litis realizó aportes al sistema tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado, resulta pertinente traer a colación el artículo 29 de la Ley 100 de 1993 que dispone: *"Cuando el afiliado que haya recibido subsidios del Fondo de Solidaridad Pensional exceda de los sesenta y cinco (65) años de edad y no cumpla con los requisitos mínimos para acceder a una pensión de vejez, **la entidad administradora respectiva devolverá el monto de los aportes subsidiados con los correspondientes rendimientos financieros a dicho Fondo.**"* En concordancia con lo anterior, el artículo 2.2.14.1.27 del Decreto 1833 de 2016, dispone que los subsidios serán objeto de devolución cuando se reconozca la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

Por su parte, el artículo 2.2.4.5.3., del mencionado Decreto Compilatorio, establece que la fórmula a utilizar para liquidar el valor de la prestación económica es:

"Para determinar el valor de la indemnización se aplicará la siguiente fórmula:

$$I = SBC \times SC \times PPC$$

Donde:

SBC: Es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el artículo 2.2.3.1.3 de este decreto, sobre los cuales cotizó el afiliado a la administradora que va a efectuar el reconocimiento, actualizado anualmente con base en la variación del IPC, según certificación del DANE.

SC: Es la suma de las semanas cotizadas a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

PPC: Es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

En el evento de que, con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, la administradora que va a efectuar el reconocimiento no manejara separadamente las cotizaciones de los riesgos de vejez, invalidez o muerte por riesgo común de las correspondientes al riesgo de salud, se aplicará la misma proporción existente entre las cotizaciones para el riesgo de vejez de que trata el inciso 1o del artículo 20 de la Ley 100 de 1993 (10%) y las cotizaciones para el riesgo de salud señaladas en el artículo 204 de la misma Ley (12%), es decir, se tomarán como cotizaciones para el riesgo de vejez el equivalente al 45.45% del total de la cotización efectuada y sobre este resultado se calculará la indemnización sustitutiva.

A partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, se tomará en cuenta el porcentaje de cotización establecido en el inciso 1o del artículo 20 de la Ley 100 de 1993.”

Del anterior recuento normativo, es lógico concluir que cuando el afiliado reciba una contribución estatal y a su vez no logre cumplir los requisitos para obtener una pensión de vejez, el Fondo de Pensiones deberá retornar tales cotizaciones al administrador fiduciario de los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional, con destino a la Subcuenta de Solidaridad, para efectuar la liquidación de la indemnización sustitutiva, única y exclusivamente con la parte que aportó el afiliado de acuerdo al grupo poblacional al que perteneció.

Ahora bien, la mayoría de aportes efectuados por la parte actora lo fueron a través de su vinculación al Régimen Subsidiado como trabajador independiente, desconociéndose el grupo poblacional al que perteneció, por lo que en principio la norma que rige este asunto es el artículo 22 del Decreto 3771 de 2007, compilado en el artículo 2.2.14.1.22. del Decreto 1833 de 2016, el cual prevé que:

“Para los trabajadores dependientes beneficiarios del subsidio, la parte de la cotización no subsidiada se dividirá entre el empleador y el trabajador, así:

1. El 75% a cargo del empleador, y
2. El 25% a cargo del trabajador.

Para los trabajadores **independientes**, la parte de la cotización no subsidiada estará totalmente a su cargo. (Subrayas y negrillas por fuera del texto original)

Por lo tanto, para determinar el monto real de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez debe ser sobre el aporte que no subsidió el Estado, es decir, el que efectivamente realizó Marco Tulio Carmona Echeverri.

Ahora, aunque en el plenario obra la historia laboral actualizada al 26 de julio de 2019, visible en el expediente administrativo que aportó COLPENSIONES y que milita en el PDF07, lo cierto es que en la casilla denominada “[41] cotización pagada” se hace mención al “valor del aporte efectuado según el salario declarado en cada uno de los periodos” pero ello no permite identificar cuál fue el valor subsidiado por el Estado y cuál el asumido por el afiliado, lo que era necesario saber si se tiene en cuenta que el aporte no subsidiado a cargo del trabajador independiente no constituye una suma fija establecida en la Ley, sino que depende de diversos criterios como, por ejemplo, el tipo de labor del afiliado. Así se desprende de lo establecido en los artículos 28 de la Ley 100 de 1993 y 2.2.14.1.12 del Decreto 1833 de 2016. La primera disposición prevé:

“El monto del subsidio podrá ser variable por períodos y por actividad económica, teniendo en cuenta además la capacidad económica de los beneficiarios y la disponibilidad de recursos del Fondo.

El Consejo Nacional de Política Social determinará el plan anual de extensión de cobertura que deberá incluir criterios de equilibrio regional y los grupos de trabajadores beneficiarios de este subsidio, así como las condiciones de cuantía, forma de pago y pérdida del derecho al subsidio”.

Y la segunda es del siguiente tenor: “Anualmente el Consejo Nacional de Política Social diseñará el Plan de extensión de cobertura, estableciendo los grupos de población rural y urbana que se beneficiarán de los subsidios a que se refiere el presente capítulo, el monto máximo de los mismos, el tiempo por el cual serán otorgados y las modalidades en que será concedido, las cuales podrán ser diferenciales de acuerdo con la condición sociolaboral del beneficiario o sus expectativas de ingresos futuros”.

En efecto, los Decretos 3771 de 2007 y 4944 de 2009, disponen cuál es el porcentaje del aporte que subsidia el Estado dependiendo de la categoría en la cual se ubique el trabajador, a saber: “Independiente rural”, “Independiente rural 2”, “Independiente Rural 3”, “Independiente Urbano”, “Independiente Urbano 2”, “Independiente Urbano 3” o “Discapacitado”. De donde resulta que basta con hacer una operación aritmética para determinar el monto del aporte a cargo del afiliado.

GRUPO POBLACIONAL	SUBSIDIO OTORGADO	TIEMPO DE SEMANAS SUBSIDIADAS*
Independiente Rural- Decreto 3771 de 2007	90%	750
Independiente Rural 2 (35 hasta 54 años)- Decreto 4944 de 2009	75%	650
Independiente Rural 3 (55 hasta 65 años)- Decreto 4944 de 2009	75%	500
Independiente Urbano- Decreto 3771 de 2007	70%	750
Independiente Urbano 2 (35 hasta 54 años)- Decreto 4944 de 2009	75%	650
Independiente Urbano 3 (55 hasta 65 años)- Decreto 4944 de 2009	75%	500
Discapacitado (Afiliados Desde 1996 hasta 20070901)	95%	800
Discapacitado (Afiliados Después 20071001)- Decreto 3771 de 2007	95%	750
Ediles	75%	650
Mayores de 40 Años	75%	650
Cesantes o Desocupados	70%	500

En este punto, se debe poner de presente que el artículo 28 de la Ley 100 de 1993, como sus decretos reglamentarios, esto es, el Decreto 1858 de 1996 y el Decreto 3771 de 2007, que lo derogó, y posteriormente el Decreto 4944 de 2009, que modificó parcialmente aquel, ambos compilados en el Decreto 1833 de 2016, han mantenido invariable el método para la fijación del monto del subsidio, cuya definición siempre ha estado supeditada a la expedición de los respectivos documentos CONPES.

Sobre este punto, se debe destacar que el acápite de consideraciones del Decreto 4944 de 2009, se remite al CONPES 3605 de 2009, que refiere, precisamente, que *"Para ampliar la cobertura del Programa Subsidiado de Aporte a la Pensión del Fondo de Solidaridad Pensional se han presentado 8 documentos CONPES durante 15 años a partir de 1994 de acuerdo con lo establecido en el artículo 28 de la Ley 100 de 1993¹ (y) (...) Estos documentos han determinado planes de cobertura con los que se busca beneficiar con subsidios a grupos de población rural y urbana y se han establecido los requisitos de edad, porcentajes de subsidios, semanas mínimas de cotización para el ingreso, tiempo de duración del beneficio y determinación de los grupos poblacionales"*.

Por lo anterior, las condiciones de acceso al subsidio al aporte y el porcentaje a cargo del empleado, se define por medio de documento Conpes, en el que no solo se establece el grupo de población cubierto por el programa, sino también el porcentaje del aporte del afiliado en cada caso, que estará dado por el Conpes que se encuentre vigente al momento de su vinculación al programa, que, al ser un instrumento jurídico de alcance nacional, no requiere prueba o su aportación en copia al proceso, tal como se desprende del artículo 177 del C.G.P., de modo que en estos casos el juez, al verificar el documento Conpes aplicable, puede establecer con relativa facilidad y de acuerdo al grupo poblacional al que pertenezca el afiliado, el monto del porcentaje del aporte propio y el subsidiado.

¹ Estos documentos son, según se refiere en el citado Conpes, los siguientes: Conpes Económico 2753 de 1995; Conpes Económico 2833 de 1996; Conpes Económico 2913

No obstante, lo anterior no es absoluto, puesto que a partir del año 2007, con la entrada en vigencia del Decreto 3771 de esa anualidad se establecieron nuevos grupos poblacionales y porcentajes de aporte, por lo que, atendiendo a que en este asunto se efectuaron cotizaciones subsidiadas hasta el año 2016, era necesario allegar la prueba que dé cuenta del grupo o grupos poblacionales a los que perteneció el afiliado durante el tiempo que realizó cotizaciones a través del "Programa de Subsidio al Aporte en Pensión" – PSAP-, para de esta forma posibilitarle al Juez la determinación del porcentaje que debió aportar en esas épocas, y así poder hacer la liquidación correspondiente y examinar si la efectuada por COLPENSIONES fue acertada o no; no obstante, la parte activa no cumplió con esa carga que le asistía por lo que debe tenerse como bien liquidada la prestación por parte de la entidad de seguridad social demandada toda vez que no existen elementos de juicio que permitan concluir que la misma es errada.

Por lo demás se impone recordar que quien concurre a la jurisdicción para que se le declare un derecho y se imponga una condena, o aquel que pretende enervar dicha pretensión, debe tener presente que la decisión judicial sólo puede estar fundada en las pruebas regular y oportunamente vertidas al proceso, siendo entonces del resorte de las partes demostrar los hechos que sirven de base al derecho o la excepción que invocan, pues como lo prescribe el artículo 167 del C.G.P. ***"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que ellas persiguen."***

Con dicha actividad probatoria lo que se busca es producir certeza o convicción en el operador judicial para decidir el conflicto que se le presenta; por lo que la carga de la prueba que tienen los sujetos procesales, la de aportar esos elementos probatorios de manera regular y oportuna, radica en cabeza de quien busca obtener una decisión favorable a sus intereses, aclarando que esa carga no implica una sanción para quien la debe soportar, pero sí que su inobservancia le acarrea riegos que pueden derivar en un fallo adverso, de suerte que de

de 1997; Conpes Económico 2989 de 1998; Conpes Social 60 de 2002; Conpes Social

no acreditar la ocurrencia de los hechos que sirven de fundamento a sus pretensiones, se ubicará esa parte en una situación de desventaja respecto a la decisión judicial que espera con arreglo a derecho.

En este punto, se debe destacar que pese a que la parte activa aduce que allegó la respectiva prueba el 27 de enero de 2021, lo cierto es que la doctrina procesal ha señalado que: "*En materia laboral la oportunidad para presentar pruebas está dada en la demanda, la corrección o enmienda que se haga de ella dentro del término previsto en el artículo 15 de la Ley 712 de 2001, o en la contestación.*"² y en este asunto, tal probanza fue allegada con posterioridad a la fecha de presentación de la demanda, por lo que no podía ser tenida en cuenta al interior del proceso.

Colofón de lo expuesto es que se confirmará la decisión adoptada por la Juez cognoscente. Dadas las resultas de este asunto, se impondrán costas en esta instancia a cargo de la parte actora y en favor de COLPENSIONES, por haberse desatado de forma adversa su recurso de alzada.

Por lo expuesto, la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMA la sentencia proferida el 1 de septiembre de 2024 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Manizales, Caldas, en el proceso ordinario laboral adelantado por **MARCO TULIO CARMONA ECHEVERRI** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte actora y en favor de COLPENSIONES.

70 de 2003; Conpes Social 82 de 2004; y, Conpes Social 105 de 2007.

Documento generado en 25/04/2024 03:05:36 p. m.

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