

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS
Magistrado Ponente

SL2707-2016
Radicación n.º 49274
Acta 06

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por **MARÍA AMANDA BETANCUR PATIÑO** contra la sentencia proferida el 22 de septiembre de 2010 por el Tribunal Superior de Medellín, en el proceso promovido por la recurrente contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN**.

I. ANTECEDENTES

Ante el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín la hoy recurrente persiguió que el Instituto demandado le reconociera y pagara la pensión de vejez

desde cuando cumplió los 55 años de edad (10 de mayo de 2006), conjuntamente con las mesadas adicionales de junio y diciembre de cada año, los intereses moratorios y la indexación.

Fundó sus pretensiones en que a pesar de contar con más de 600 semanas de cotización, 529 correspondientes a los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad pensional, y que arribó a los 55 años de edad el 10 de mayo de 2006, el demandado le negó la prestación pensional reclamada aduciendo que no cumple con las exigencias del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, pues no cuenta las semanas sufragadas por el período comprendido entre julio de 1996 y marzo de 1999.

El Instituto de Seguros Sociales no aceptó los hechos de la demanda y se opuso a las pretensiones de la actora aduciendo que no ha realizado la convalidación de los aportes efectuados por ésta durante el mencionado período, porque *“tiene la obligación de darle aplicación al artículo 11 del decreto 569 del 26 de febrero de 2004, en concordancia con el artículo 29 de la ley 100 de 1993”*, además, que debe efectuar el procedimiento de imputación de pagos del artículo 29 del Decreto 1818 de 1996, modificado por el Decreto 1406 de 1999, dado que *“existían períodos no cancelados o cancelados extemporáneamente, sin que se les haya cancelado el interés respectivo”*. Propuso las excepciones de falta de causa para demandar, buena fe, improcedencia de los intereses moratorios e imposibilidad de condena en costas.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Fue pronunciada el 9 de septiembre de 2009, y con ella el Juzgado condenó al demandado a pagar a la actora la pensión de vejez a partir del 1 de enero de 2007, *“en un 45% del IBL, sin que pueda ser inferior al SMLM”*, junto con los mesadas atrasadas y adicionales, intereses moratorios desde el 6 de abril de 2007 y las costas de la instancia.

III. SENTENCIA DEL TRIBUNAL

La alzada se surtió por apelación del Instituto demandado y terminó con la sentencia atacada en casación, mediante la cual el Tribunal de Medellín revocó la de su inferior para, en su lugar, absolver al apelante de las pretensiones de la demandante, a quien condenó a pagar las costas del primer grado. No las señaló para el recurso.

Para ello, una vez dio por acreditado que la actora era beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; y que de acuerdo con las documentales de los folios 45 a 52 *“hizo cotizaciones entre julio de 1996 y diciembre de 2002, reuniendo apenas 415 semanas, mientras por ese mismo período el Consorcio Prosperar le cotizó 540 semanas”*, asentó que *“por haber dejado de hacer los aportes que le correspondían, no alcanzó a reunir el mínimo de semanas requeridas por el artículo 20 del Decreto 758 de 1990 que aprobó el Acuerdo 049 del mismo año, para acceder a la pensión de vejez que pretende”*, pues, *“el consorcio prosperar*

le hizo aportes a la demandante por todo el año 1996 y ella solo aporta aportes por los meses de julio y octubre". A continuación copió el artículo 26 de la Ley 100 de 1993 para rematar en que *"la decisión de primer grado se habrá de revocar en su integridad"*.

IV. EL RECURSO DE CASACIÓN

Contra la anterior decisión interpuso la demandante el recurso extraordinario, el cual fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte.

V. EL ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Persigue la recurrente que la Corte case la sentencia del Tribunal y, en sede de instancia, confirme la del juzgado *a quo*.

Con tal propósito le formula dos cargos que la Corte resolverá en el orden propuesto por la recurrente.

VI. PRIMER CARGO

Acusa la sentencia de aplicar indebidamente los artículos 1, 10, 11 y 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año; 1, 2 y 3 del Decreto 1818 de 1996; 39 del Decreto 1406 de 1999, en relación con los artículos 1, 2, 3, 26, 33, 36 y 141 de la Ley 100 de 1993; y 48 y 53 de la Constitución Nacional.

Como errores evidentes de hecho singulariza los siguientes:

“No dar por demostrado, estándolo, que la señora María Amanda Betancurt Patiño, cotizó un total de 548 semanas al I.S.S. para la cobertura de los riesgos de I.V.M., entre julio de 1996 (sic) a diciembre de 2006, de las cuales 518 lo fueron en los últimos veinte años anteriores al cumplimiento de los 55 años de edad.

“Dar por demostrado, sin estarlo, que la señora María Amanda Betancurt Patiño, tan solo cotizó entre julio de 1996 (sic) a diciembre de 2006 (en la sentencia por error se indica 2002 Cfr. fl. 97) 415 semanas al I.S.S. para los riesgos de I.V.M. durante toda su vida laboral.

“Dar por demostrado, sin estarlo, que el Consorcio Prosperar el (sic) canceló a favor de mi representada, el subsidio correspondiente a 540 semanas para la cobertura de los riesgos de I.V.M. sin haber realizado ésta, el aporte correspondiente como trabajadora independiente subsidiada.

“No dar por demostrado, estándolo, que el I.S.S. le convalidó el pago que efectuó mi mandante de \$127.825 correspondientes a los aportes de los meses de julio de 1996 a marzo de 1999.

“no dar por demostrado, estándolo, que el pago efectuado por mi mandante por valor de \$127.825, correspondientes a los periodos de julio a marzo de 1999, aparece registrado en el reporte de sus semanas de salarios cotizados”.

“No dar por demostrado, estándolo, que en el reporte del sistema del régimen subsidiado en pensiones del seguro

social, se reflejan y discriminan tanto los aportes efectuados por mi mandante al I.S.S para la cobertura de los riesgos de I.V.M., a través del sistema subsidiado de pensiones, como el subsidio que le otorgó el Estado, para completar el valor de la prima o del aporte a los citados riesgos, a través del consorcio Prosperar.

“Dar por demostrado, sin estarlo, que el Consorcio Prosperar le podía girar o cancelar con destino al I.S.S. el valor del subsidio a favor de mi mandante para la cobertura de los riesgos de I.V.M., sin que ésta cancelara el valor de sus aportes”.

Indica como medios de prueba erróneamente apreciados la Resolución 1312 de 2007 expedida por el demandado (folios 12 a 13), la certificación igualmente expedida por el demandado el 3 de noviembre de 2006 (folio 14), el formato de consignación de aportes de \$127.825 (folio 15), el certificado de períodos cotizados (folios 16 a 23), el certificado del registro civil de nacimiento (folio 24) y el reporte de semanas de folios 44 a 52.

Afirma la recurrente que el Tribunal erró *“al limitar su análisis probatorio”* al reporte de semanas de cotización obrante a folios 45 a 52, cuando quiera que el reporte de cotizaciones del régimen subsidiado (folios 16 a 23) permite observar que *“cotizó en forma ininterrumpida del mes de julio de 1996 al mes de diciembre de 2006 un total de 548 semanas durante toda su vida laboral de las cuales por lo menos 518 lo fueron en sus últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de los 55 años de edad”.*

Sostiene que de la comunicación del folio 14, en la cual el Instituto le expresa que registra el pago de \$127.825, se desprende que los pagos de los ciclos de julio de 1996 a marzo de 1999 “*se encuentran validados*”; y que al tener el Tribunal por probado que el Consorcio Prosperar le cotizó 540 semanas se acredita que ella sufragó ese número de semanas, dado que sólo se produce el pago por parte del Consorcio Prosperar “*cuando el afiliado a satisfecho el valor correspondiente al pago que le corresponde de aporte subsidiado*”. Así, por lo menos cuenta con esas 540 semanas de cotización, pero que si se le llegaran a restar las cotizaciones posteriores al cumplimiento de la edad (33) le quedarían 507, que son suficientes para alcanzar las 500 exigidas en los 20 años anteriores a tal data.

Asevera que “*con las anteriores líneas se demuestra el error jurídico que cometió el Honorable Tribunal de Medellín, quien no calificó ni analizó en debida forma la prueba militante dentro del proceso*”, por lo que se debe proceder conforme al alcance de su impugnación.

VII. LA RÉPLICA

El Instituto opositor enrostra al cargo desconocer los razonamientos esenciales al fallo atacado, esto es, que la actora no acreditó el número de semanas de cotización requeridas para el acceso a la pensión de vejez; y que por el año 1996 sólo acreditó aportes para los meses de julio y

octubre, cuando quiera que el Consorcio Prosperar lo hizo por toda la anualidad.

VIII. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- Como se recuerda, el Tribunal fundó sus razonamientos en la observación de la relación de novedades de autoliquidación mensual de aportes remitida por el Jefe del Departamento de Historia Laboral y Nómina de Pensionados de folios 45 a 52, de donde infirió que la actora *“hizo cotizaciones entre julio de 1996 y diciembre de 2002 (sic), reuniendo apenas 415 semanas, mientras por ese mismo período el Consorcio Prosperar le cotizó 540 semanas”*, de modo que *“por haber dejado de hacer los aportes que le correspondían, no alcanzó a reunir el mínimo de semanas requeridas por el artículo 20 del Decreto 758 de 1990 que aprobó el Acuerdo 049 del mismo año, para acceder a la pensión de vejez que pretende”*, pues, *“el consorcio prosperar le hizo aportes a la demandante por todo el año 1996 y ella solo aporta aportes por los meses de julio y octubre”*.

No obstante, la recurrente al relacionar los medios de convicción del proceso, fuente de los errores evidentes de hecho que le atribuye al fallo, los señala todos como *erróneamente apreciados*, con lo cual desatina en el adecuado enfoque en que le correspondía referirlos en el cargo, pues, salvo el reporte de semanas de cotización de los folios 45 a 52 del expediente, los restantes medios de prueba que indica no fueron objeto de estudio por parte del Tribunal.

2.- Peor aún, al desarrollar el cargo y no empecé reseñar como erróneamente apreciados los socorridos medios de prueba, dice la recurrente que los errores fácticos del juzgador se produjeron *“al limitar su análisis probatorio sólo al reporte de semanas cotizadas”*, es decir, *“sin observar como era su deber legal”* los demás medios de convicción aportados, entre los que destaca los reportes de cotización al régimen subsidiado de pensiones de folios 16 a 23, incurriendo así en una visible e insuperable contradicción, por no ser posible dejar de apreciar un medio de prueba pero, a la vez, apreciarlo con error. E insuperable, por supuesto, por no serle dado a la Corte enmendar oficiosamente los desatinos del recurrente atendido el carácter dispositivo del recurso.

3.- Fuera de lo destacado, que por sí sólo daría al traste con el cargo, resulta que la recurrente pretende derivar de la lectura del reporte de períodos cotizados al régimen subsidiado de pensiones que obra a folios 16 a 23 del expediente *“un total de 548 semanas durante toda su vida laboral de las cuales por lo menos 518 lo fueron en sus últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de sus 55 años de edad”*, para decirlo en sus propias palabras, cuando expresamente allí se consigna un número total y final de **días** de cotización de 3.000 (folio 23), guarismo que en manera alguna puede ser equivalente a 548 semanas de cotización, ya que apenas es equivalente a **428.5714** (3000/7) de aquellas.

4.- Ahora, la recurrente alega que los períodos de cotización entre julio de 1996 y marzo de 1999 “se encuentran validados”, porque eso se desprende de la lectura de la misiva que le fuera remitida el 3 de noviembre de 2006 certificándole un pago de \$127.825 el 29 de marzo de 1999.

Sin embargo, si se revisa el citado documento del folio 14 fácil se advierte que ello no es así, pues en la dichosa misiva simplemente se informa a la afiliada que “*este pago se debe tener en cuenta para el período comprendido entre julio de 1996 hasta (sic) marzo de 1999 (...), previo estudio del área de pensiones (...)*”, de donde no es dable concluir que efectivamente ese pago se tenga como por el valor total de cotizaciones de ese período, o sea, por todas y cada una de las semanas del mismo, habida cuenta de quedar supeditado a lo que resulte “*del previo estudio del área de pensiones*”. Así, de la apreciación fáctica de dicho documento no es posible asentar, como lo sugiere la recurrente, que esa consignación tuviera por ‘*validados*’ todos y cada uno de los ciclos del referido período, menos, que se tradujera en el número de 548 ó 518 semanas de cotización, pues tales datos probatorios no fluyen de forma expresa o manifiesta de la invocada misiva.

5.- Además de lo anotado, la recurrente no precisa los yerros en que pudo incurrir el Tribunal al apreciar la resolución que le negó la pensión de vejez, como tampoco los que hipotéticamente se pudieran derivar del medio de convicción sobre el cual el Tribunal fundamentó su fallo: el reporte de semanas de los folios 44 a 52. De esa suerte, al

indicar simplemente la fuente del error pero no el error mismo que emerge del razonamiento del juzgador sobre un particular medio de prueba, la Corte no puede en el recurso extraordinario auscultar *ex officio* su contenido para detectar el posible o posibles yerros en que hubiere incurrido el Tribunal.

En suma, los desatinos de orden técnico del cargo, como la falta de datos probatorios que controvertan idóneamente las conclusiones fácticas del juzgador, impiden el quebrantamiento del fallo tal como lo pretende la recurrente en casación.

Con todo, el Tribunal no erró al concluir que el mencionado reporte de semanas de cotización obrante a folios 44 a 52 no permite demostrar que a cuenta de la recurrente se efectuó el número mínimo de cotizaciones para acceder a la pensión de vejez, esto es, 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad pensional, pues, como a continuación se verá, apenas alcanza a demostrar ese reporte **411.43** semanas de cotización, según el siguiente cuadro:

No sobra resaltar que la alegación de la recurrente de que el cubrimiento del subsidio pensional por parte del Consorcio Prosperar supone, a su vez, el pago de la cuota parte por cuenta del aportante, no comporta una deducción de orden fáctico sino un razonamiento de orden jurídico, ajeno por demás a la vía de los hechos por la cual se enderezó el ataque.

Por las deficiencias técnicas anotadas y porque no se acreditan los yerros fácticos endilgados, no prospera el cargo.

IX. SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia de aplicar indebidamente los mismos preceptos incluidos en la proposición jurídica del anterior cargo, pero aquí por la vía directa de violación de la ley, ya que, según la recurrente, la afirmación del Tribunal de que el Consorcio Prosperar pagó 540 semanas de cotización, pero ella no sufragó la cuota parte que le correspondía, *“resulta un imposible jurídico”*, pues, *“el citado régimen subsidiado única y exclusivamente gira y cancela al fondo de pensiones del I.S.S. el valor del subsidio que encuentre respaldado en el pago de la cuota subsidiada que realice en ese sentido el afiliado”*.

Agrega que si su razonamiento no es suficiente a efectos de derruir el fallo, debe considerarse que el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 faculta a los fondos de pensiones para que persigan *“del empleador incumplido o del trabajador independiente”* el pago de las cotizaciones en mora,

refiriéndose al presunto no pago de sus aportes para completar las cotizaciones efectuadas por el Consorcio Prosperar, actuación que dijo *“brilla por su ausencia”*. De esa suerte, arguye, deben contabilizársele las cotizaciones y reprochársele al demandado que no hubiera iniciado acciones de cobro en su contra como trabajadora independiente.

X. LA RÉPLICA

El Instituto opositor atribuye al cargo apartarse de las conclusiones fácticas del fallo no obstante enderezarse por la vía de los yerros jurídicos, las cuales se presumen aceptadas por la recurrente.

En curso de la impugnación extraordinaria, aquélla aporta copia de la Resolución GNR 308989 DEL 8 de octubre de 2015, mediante la cual el Instituto demandado le reconoce la pensión de vejez atendiendo la solicitud radicada el 27 de abril del mismo año, a partir del 10 de mayo de 2006 y con efectividad del 27 de abril de 2012, por haber acreditado 539 semanas de cotización (3.779 días), así: del 1° de noviembre al 15 de diciembre de 1991 (35 días), del 1° de julio de 1996 al 31 de mayo de 1999 (folio 1.050 días), del 1° de julio de 1999 al 24 de enero de 2002 (924 días) y del 1° de febrero de 2002 al 31 de diciembre de 2006 (1.770 días). Además, solicita que la Corte *“revise la posición (...) de considerar que resulta improcedente la aplicación del régimen de transición cuando la persona no ha realizado ninguna cotización con anterioridad al 31 de marzo de 1.994”*, por cuanto con la

expedición de dicha resolución *“la accionada se allanó parcialmente a las pretensiones incoadas en el escrito genitor”*.

XI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Para desestimar el cargo es suficiente decir que asiste entera razón a la réplica en sus reproches técnicos, pues, siendo que éste se orienta por la vía de los yerros deducidos de los razonamientos jurídicos del fallo, esto es, los que derivan de la premisa mayor de la sentencia atacada, cabe entender, ha asentado la jurisprudencia, que no hay discusión sobre las conclusiones probatorias del fallo, es decir, los razonamientos fácticos sostenidos en la premisa menor de la providencia.

Y partiéndose de ese criterio, importa recordar que para el juez de la alzada la actora no acreditó tener derecho a la pensión de vejez reclamada y prevista en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, por contar con más de 600 semanas de cotización, 529 correspondientes a los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad pensional, tal cual lo afirmó en su demanda, pues, de acuerdo con las documentales de los folios 45 a 52, *“hizo cotizaciones entre julio de 1996 y diciembre de 2002, reuniendo apenas 415 semanas, mientras por ese mismo período el Consorcio Prosperar le cotizó 540 semanas”*, de donde, *“por haber dejado de hacer los aportes que le correspondían, no alcanzó a reunir el mínimo de semanas requeridas por el artículo 20 del Decreto 758 de 1990*

que aprobó el Acuerdo 049 del mismo año, para acceder a la pensión de vejez que pretende”.

Habiendo arribado el juzgador al fallo desde la vista de los medios de prueba del proceso; y siendo tales razonamientos ajenos a la vía directa de violación de la ley, el ataque por ésta última vía deviene inocuo al quedar firmes los que fueron en verdad los que soportaron el fallo, por ser sabido que al recurrente en casación compete derruir todos y cada uno de los basamentos esenciales del mismo, pues de no hacerlo éste permanecerá incólume.

Sin embargo, y por mera ilustración, importa decir que la recurrente no soporta su alegación -de orden jurídico, se repite- de presumirse el pago de la cuota parte que le corresponde asumir al régimen subsidiado pensional por el mero hecho de que la entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional hubiere hecho, a su vez, los aportes a buena cuenta de la beneficiaria en virtud de la afiliación al programa.

Olvida así que el Decreto 1885 de 26 de octubre de 1990, que fuera derogado por el artículo 39 del Decreto 3771 de 2007, por el cual se reglamentó el subsidio de aportes al sistema general de pensiones previsto en el artículo 26 de la Ley 100 de 1993, al consignar en el literal e) de su artículo 9° la pérdida del subsidio cuando el afiliado deje de cancelar seis (6) meses continuos del aporte que le corresponde (artículo 11 Decreto 569 de 2004), dejó ver que aun cuando las cuotas partes del aporte del afiliado y la entidad

administradora del respectivo Fondo son concurrentes para obtener el monto del aporte del afiliado al sistema pensional, se sufragan sin interdependencia alguna, pues, si el afiliado deja de aportar durante el mencionado período pierde el beneficio, para lo cual la administradora de pensiones informará a la administradora del Fondo para que suspenda el pago de su cuota parte y se continúe el procedimiento allí descrito en los siguientes términos:

“ARTICULO 1o. CAMPO DE APLICACION. <Decreto derogado por el artículo 39 del Decreto 3771 de 2007> El Presente Decreto se aplica a los trabajadores y empleadores seleccionados como beneficiarios del Subsidio del Fondo de Solidaridad Pensional, de que trata el artículo 26 de la Ley 100 de 1993, y sus decretos reglamentarios.

“ARTICULO 2o. AFILIACION. <Decreto derogado por el artículo 39 del Decreto 3771 de 2007> Los trabajadores que deseen acceder al Subsidio del Fondo de Solidaridad Pensional, deberán diligenciar el formulario de solicitud del subsidio ante la administradora del Fondo de Solidaridad Pensional, o a través de los promotores de las entidades administradoras de pensiones autorizadas para administrar el subsidio.

“En todo caso, corresponde a la entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional, verificar el cumplimiento de los requisitos legales y aquellos otros establecidos por el Conpes para su otorgamiento.

“El hecho de diligenciar el formulario de que trata este artículo, no implica el reconocimiento automático del subsidio, el cual estará sujeto, de una parte, a la verificación por la administradora del Fondo de Solidaridad Pensional, a que los potenciales beneficiarios cumplan con los requisitos fijados en el plan anual de cobertura y durante todo el tiempo en que sean beneficiarios del subsidio, y por la otra, a la disponibilidad de recursos administrados por el fondo.

“Una vez seleccionados los beneficiarios del subsidio por parte de la administradora del fondo de solidaridad pensional, aquellos se constituyen en afiliados obligatorios del Sistema General de Pensiones y en consecuencia, deberán dar cumplimiento a las obligaciones legales que se derivan de tal calidad.

“(…)

“ARTICULO 4o. SOLICITUD DEL SUBSIDIO. <Decreto derogado por el artículo 39 del Decreto 3771 de 2007> La entidad administradora del fondo de solidaridad pensional otorgará el subsidio a los trabajadores, y a los empleadores por intermedio de aquellos, pertenecientes a los grupos de población que el Conpes, determine cada año en el plan Anual de cobertura, como población objetivo.

“Tales trabajadores podrán tramitar el formulario de solicitud del subsidio directamente ante la administradora del fondo de solidaridad pensional, o por

intermedio de los promotores de las entidades administradoras de pensiones autorizadas para administrar el subsidio.

“ARTICULO 5o. EFECTIVIDAD DE LA AFILIACION. <Decreto derogado por el artículo 39 del Decreto 3771 de 2007> Una vez la entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional autorice el otorgamiento del subsidio, deberá dar aviso de dicha autorización al solicitante y a la entidad administradora de pensiones seleccionada por el trabajador, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la autorización, para que la entidad administradora proceda a vincularlo.

“La afiliación o vinculación a la entidad administradora de pensiones seleccionada por los trabajadores beneficiarios del subsidio, surtirá efecto a partir del primer día del mes siguiente aquel en el cual la administradora del Fondo de Solidaridad Pensional dio aviso a la entidad administradora de pensiones seleccionada, sobre el otorgamiento del subsidio.

<Inciso derogado por el artículo 61 del Decreto 1406 de 1999>

“ARTICULO 6o. PAGO DE APORTES. <Decreto derogado por el artículo 39 del Decreto 3771 de 2007> <Artículo modificado por el Decreto 1156 de 1996, artículo 9o. El nuevo texto es el siguiente:> Los aportes por cotizaciones estarán a cargo del afiliado cuando éste sea independiente.

“Cuando se trate de trabajadores dependientes beneficiarios del régimen subsidiado, la responsabilidad por el pago del monto total de la cotización, estará a cargo exclusivo del empleador en las proporciones establecidas para el Sistema General de Pensiones en la Ley 100 de 1993 y el artículo 8o. de este Decreto.

“Para efectos del recaudo de los aportes, dichos afiliados se asimilarán al grupo de trabajadores independientes a que se refiere el Decreto 326 de 1996 y por lo tanto sus cotizaciones deberán efectuarse de manera anticipada. Así mismo, el afiliado perderá su condición de beneficiario del régimen subsidiado cuando no se paguen las cotizaciones correspondientes a dos meses consecutivos.

- Artículo modificado por el Decreto 1156 de 1996, artículo 9o., publicado en el Diario Oficial No. 42.822 del 4 de julio de 1996.

Legislación Anterior

“(…)

“ARTICULO 8o. MONTO DE LOS APORTES. <Decreto derogado por el artículo 39 del Decreto 3771 de 2007> Para los trabajadores dependientes beneficiarios del subsidio, la parte de la cotización no subsidiada se dividirá entre el empleador y el trabajador, así:

a. El 75% a cargo del empleador, y

b. El 25% a cargo del trabajador.

Para los trabajadores independientes la parte de la cotización no subsidiada estará totalmente a su cargo.

“ARTICULO 9o. PERDIDA DEL SUBSIDIO. <Decreto derogado por el artículo 39 del Decreto 3771 de 2007> <Artículo modificado por el artículo 1 del Decreto 2414 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:> El afiliado perderá su condición de beneficiario del régimen subsidiado en cualquiera de los siguientes eventos:

a) Cuando pueda optar por el régimen contributivo.

En este evento, deberá comunicar inmediatamente y por escrito a la entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional;

b) Cuando cese la obligación de cotizar, en los términos del artículo 17 de la Ley 100 de 1993;

c) Cuando se cumpla el período máximo establecido para el otorgamiento del subsidio;

d) Cuando deje de cumplir algunos de los requisitos definidos en la ley o en el documento Conpes correspondiente;

e) <Literal modificado por el artículo 11 del Decreto 569 de 2004. El nuevo texto es el siguiente:> Cuando deje de cancelar seis (6) meses continuos del aporte que le corresponde.

“Vencido el término de que trata este literal, la entidad administradora de pensiones correspondiente tendrá

hasta el último día hábil de ese mes para comunicar a la entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional sobre tal situación, con el fin de que esta última proceda a suspender el pago del subsidio.

“En tal evento, la entidad administradora de pensiones dispondrá de dos (2) meses contados a partir de la comunicación de que trata el inciso anterior, para devolver a la entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional los aportes con cargo al subsidio, correspondientes al período de seis meses en que el afiliado dejó de cancelar su aporte, incluidos los rendimientos financieros y deducidos los costos de administración y las primas de los seguros legalmente autorizados.

“La entidad administradora de pensiones a la cual se encontraba afiliado el trabajador mantendrá vigente la historia laboral donde consten las semanas cotizadas o la cuenta de ahorro individual, según sea el caso, para los efectos del artículo 29 de la Ley 100 de 1993.

“La pérdida del derecho al subsidio por esta causal será por el término de un (1) año, contado a partir del momento de la suspensión del pago del subsidio. Vencido este término, quien fuera beneficiario podrá efectuar una nueva solicitud de ingreso al Fondo de Solidaridad Pensional, siempre y cuando, cumpla la edad requerida por la Ley 797 de 2003 para ser beneficiario del mismo.

f) Cuando se demuestre que en cualquier tiempo el afiliado se ha beneficiado del subsidio suministrando datos falsos, o que se encuentra afiliado a un fondo de pensiones voluntarias, o cuando adquiere capacidad económica para pagar la totalidad del aporte.

“En los eventos previstos en este literal, y sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar, el beneficiario perderá la totalidad de los recursos aportados por el Fondo de Solidaridad Pensional, durante el tiempo en el cual permaneció afiliado sin el cumplimiento de los requisitos para ser beneficiario del subsidio.

“Los aportes efectuados por el fondo deberán serle devueltos a la administradora de dicho fondo, junto con los correspondientes rendimientos financieros, dentro de los treinta días siguientes a la pérdida del subsidio.

“Los aportes efectuados por la persona que perdió el subsidio, le serán devueltos junto con sus rendimientos financieros, como si nunca hubiese cotizado al sistema.

g) Cuando el beneficiario del subsidio se desafilie del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

“PARAGRAFO 1o. Se entenderá que la fecha de suspensión del subsidio y consecuente retiro de la afiliación, será el último día del mes cotizado.

“PARAGRAFO 2o. Para los efectos del último inciso del artículo 29 de la Ley 100 de 1993, las entidades administradoras de pensiones deben organizar

contabilidad diferente para los recursos que reciban por concepto del subsidio de que trata este decreto y para los recursos que aportan directamente los beneficiarios.

“PARAGRAFO 3o. Las personas que hubiesen perdido el subsidio de conformidad con el presente artículo, podrán ser sujetos de nuevos subsidios del fondo, hasta por un tiempo total igual al fijado por el documento Conpes correspondiente”.

De lo que viene dicho, no acierta la recurrente cuando propone tener como *‘validadas’* las cotizaciones al sistema pensional simplemente con el pago de la cuota parte que asume la entidad administradora, o tener por presumido el pago de su cuota parte por haberse efectuado aquél.

Tampoco sobra recordar que las acciones de cobro previstas en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 sólo surgen *“con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador”*, situación que no es predicable en frente de los trabajadores independiente, pues no obstante ser su afiliación obligatoria al sistema pensional, las cotizaciones se contabilizan por meses anticipadas, según fácilmente se observa en las disposiciones citadas.

Por último, importa resaltar que la alegación contenida en el memorial que acompaña la resolución GNR 308989 de 8 de octubre de 2015 en trámite del recurso de casación, a más de constituir un medio inadmisibile en esta sede y ser extemporánea, resulta totalmente impertinente, pues bien se

ha visto que la actora se afilió al ente de seguridad social con anterioridad al 1° de abril de 1994, de manera que, por ese sólo hecho, su régimen pensional anterior, conforme a las exigencias del artículo 36 de la ley 100 de 1993 al estar cobijada por el régimen de transición, lo podría ser, de llenarse los requisitos sobre las que ya se discurrió, el concebido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año.

De consiguiente, el cargo es infundado.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la recurrente. Como agencias en derecho téngase la suma de \$3'250.000,00

En mérito de lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley **NO CASA** la sentencia proferida el 22 de septiembre de 2010 por el Tribunal Superior de Medellín, dentro del proceso promovido por **MARÍA AMANDA BETANCUR PATIÑO** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN**.

Costas, como se dijo en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

Presidente de sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO