

TEMA: PENSIÓN SANCIÓN - busca amparar a los trabajadores que no fueron afiliados al sistema general de seguridad social y pensiones de manera oportuna, de modo que puedan acceder a los beneficios del sistema, y no queden desamparados contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez o la muerte con ocasión o causa de su labor. / **CONMUTACIÓN PENSIONAL** - es un mecanismo legal que permite garantizar el pago de las pensiones de los trabajadores cuando una empresa se encuentra en proceso de liquidación, reestructuración o cualquier otro evento que amenace el derecho a la seguridad social. /

HECHOS: Solicita el demandante se condene a los demandados a pagar, a partir del 21 de junio de 2016 hasta que se reconozca el derecho, de manera solidaria, separada o individualmente, la pensión sanción conmutada de jubilación, así como a la indexación. (...) El problema jurídico para resolver en esta instancia será: (i) establecer si al demandante le asiste derecho o no a que Colpensiones y Fiduoccidente S.A., en calidad de administradora y vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Frontino Gold Mines Limited, le reconozcan la pensión sanción.

TESIS: Con relación al acuerdo de conmutación pensional y las obligaciones contraídas por el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, derivadas de Frontino Gold Mines, señaló la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL5253-2019, que si bien, en un principio podría considerarse que el pago de la pensión sanción se encuentra a cargo del empleador, en el caso planteado en realidad está a cargo Colpensiones, debido a que la resolución 0425 de 2011, aprobada por el ISS, incluye la conmutación pensional de los trabajadores de Frontino Gold Mines Limited. Esta conmutación pensional implica que Colpensiones asume la obligación de pagar la pensión de los trabajadores, incluyendo la pensión sanción. Resaltó además que, la empresa empleadora adelantó para todos sus trabajadores, conforme lo establece el artículo 3 del Decreto 1260 de 2000 la conmutación pensional con el ISS, trasladando la obligación de reconocer y pagar prestación. Como consecuencia, efectuó el pago del cálculo actuarial respectivo, desapareciendo cualquier responsabilidad patronal relacionada con pensiones, incluida la pensión sanción. En la citada providencia dijo la Corte: “Encuentra la Sala, que se estipuló en dicha documental que Frontino Gold Mines, dentro del cálculo actuarial aprobado para efectos de llevar a cabo la conmutación.(...) pensional, iniciaría la convalidación de los ciclos no cotizados como empleador respecto de 397 trabajadores, dentro de los que se encuentra relacionado, frente al número 344 el demandante Walter Vladimiro Tejada Osorno bajo la agrupación de «FUTUROS PENSIONADOS A CARGO EXCLUSIVO DEL EMPLEADOR» y, para quienes expresamente se contempló en la mencionada Resolución n.º 0425 de 2011: «Es pertinente indicar que dentro del cálculo actuarial se incluyen los valores para convalidación de tiempos no cotizados por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 para un grupo de 397 personas, que fueron retiradas de la compañía y que no tuvieron aportes al Sistema General de Pensiones, para los cuales, una vez cancelado el valor de la conmutación, se adelantará el trámite interno por parte del ISS para convalidar y registrar los tiempos en la respectiva historia laboral». Del aparte aquí transcrito, nítidamente se exhibe contraria la conclusión a la que arribó el Tribunal de no encontrar allí expresamente contemplada la conmutación por parte de Frontino Gold Mines Limited de la pensión sanción de la que es beneficiario el demandante, pues como se advierte, la misma sí fue incluida en aquel documento, en el acápite de «FUTUROS PENSIONADOS A CARGO DEL EMPLEADOR» que no son otros, que aquellos trabajadores respecto de quienes el empleador no cumplió con su obligación

legal de afiliar al Sistema Integral de Seguridad Social, por lo que el reconocimiento de la prestación pensional sería de su cargo, la que corresponde a la pensión sanción aquí reclamada, circunstancia de la que resulta manifiesto y protuberante el yerro que de la sustentación del cargo se extrae y, que le achaca la entidad recurrente a la decisión del ad quem.(...) En tales términos, la conmutación pensional incluyó a los trabajadores que no fueron afiliados al sistema integral de seguridad social por parte de la empresa. Esto significa que Colpensiones es ahora la responsable de pagar las pensiones de estos trabajadores, incluyendo la pensión sanción. En tal sentido se confirmará la sentencia, al igual que la orden de que, Colpensiones deberá usar las sumas reconocidas en la conmutación pensional de que trata la resolución 0425 del 11 de marzo de 2011, respecto del demandante, mientras que a Fiduoccidente S.A. deberá ajustar, en calidad de administradora y vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Frontino Gold Mines, el mayor valor que haga falta para el reconocimiento de la prestación de la fiducia constituida por la Frontino Gold Mine. Lo anterior implica, además, que Colpensiones deberá realizar el cálculo correspondiente a fin de determinar a cuánto asciende el ajuste que está a cargo de Fiduoccidente S.A. como vocera del PAR.

MP. CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA

FECHA: 20/03/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL
Aprobado ACTA 060

Medellín, veinte (20) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Hugo de Jesús Mesa Buitrago
DEMANDADO(S)	Fiduciaria de Occidente S.A. -Fiduoccidente S.A. Gran Colombia Gold Segovia S.A.
LITISCONSORTE NECESARIO POR PASIVA	Colpensiones
RADICADO	05001-31-05-005-2019-00456-01 (P 36023)
DECISIÓN	Confirma, adiciona y modifica
MAGISTRADA PONENTE	Carmen Helena Castaño Cardona

En la fecha, el **Tribunal Superior de Medellín, Sala Segunda de Decisión Laboral**, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en el proceso ordinario promovido por **HUGO DE JESÚS MESA BUITRAGO** contra **FIDUCIARIA DE OCCIDENTE S.A. -FIDUOCCIDENTE S.A.** y **GRAN COLOMBIA GOLD SEGOVIA S.A.** con radicado **05001-31-05-005-2019-00456-01**. A este trámite fue vinculado como litisconsorte necesario por pasiva a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-**

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita.

I. ANTECEDENTES:

Pretensiones:

Solicita el demandante se condene a los demandados a pagar, a partir del 21 de junio de 2016 hasta que se reconozca el derecho, de manera solidaria, separada

o individualmente, la pensión sanción conmutada de jubilación, así como a la indexación.

Hechos:

Como fundamento de sus pretensiones expuso que laboró para la empresa Frontino Gold Mines desde el 10 de febrero de 1988 hasta el 21 de febrero de 2003. Dicha empresa nunca lo afilió a la seguridad social. El 21 de febrero de 2003 fue despedido y el 3 de junio de 2004, mediante sentencia, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior de Antioquia declaró el despido como injusto, ordenándose la reasignación a la empresa. Agrega que esta empresa dejó de existir porque en el año 2010 cedió sus títulos a la empresa Zandor Capital, incurriendo así en una sustitución patronal.

Contestaciones:

Fiduoccidente S.A.: Se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Se considera impedida para manifestarse frente a los hechos y pretensiones, por ser patrimonio autónomo y revestir la calidad de vocera y administradora del Fideicomiso 3-1-23669 Zandor Capital, previo a estipulaciones contractuales, carece de titularidad respecto a cualquier derecho litigioso. Como excepción previa propuso: falta de integración de litisconsorcio necesario por pasiva con Colpensiones. Como excepciones de mérito propuso: Existencia de subrogación pensional entre la extinta Frontino y Colpensiones, compensación, inexistencia de Frontino Gold Mines y por tanto imposibilidad jurídica de surgir nuevas obligaciones a su cargo, pretensiones que no se compadecen con la realidad y falta de prueba para sustentarlas, inexistencia de la obligación por inexistencia del patrimonio autónomo de remanentes de Frontino Gold Mines y prescripción.

Aris Mining Segovia, antes Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia y antes Zandor Capital S.A. Colombia: Se opuso a lo mencionado en el acápite de hechos, argumentando que no compró a la empresa Frontino, solo hubo una negociación de activos y por lo tanto no se presentó sustitución patronal. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, negando la existencia de una sustitución patronal. Como excepción previa propuso la falta de integración de litisconsortes necesarios. Como excepciones de mérito propuso: prescripción, inexistencia de la relación laboral entre la empresa y el demandante, falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de identidad entre Gran Colombia y el demandante, diferenciación entre Gran Colombia y Frontino, compraventa de activos bajo figura de enajenación especial de activos, inexistencia de sustitución patronal, buena fe y excepción genérica.

Colpensiones: Se opone a ser vinculada como litisconsorte necesario por pasiva, argumenta no tener la obligación de reconocer y pagar pensión sanción. Frente a las pretensiones no se opone por no estar dirigidas contra la entidad. Agrega que contrató con Frontino Gold Mines para actuar como mero pagador, es decir que, previo cálculo actuarial, cancelará prestaciones económicas a quienes fueron incluidos, entre ellos, el señor Hugo Buitrago. Como excepciones de mérito propuso: inexistencia de la obligación de pagar pensión sanción, inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios, improcedencia de la indexación, compensación, descuentos del retroactivo por salud, prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas y excepción genérica.

Sentencia de primera instancia:

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del **4 de diciembre de 2023 declaró** que al demandante le asiste el derecho a que **Colpensiones y Fiduoccidente S.A.**, le reconozca la pensión sanción a que se refiere el artículo 133 de la ley 100 de 1993, para lo cual Colpensiones deberá usar las sumas reconocidas en la conmutación pensional (Resolución N° 425 del 11 de marzo de 2011) respecto del demandante y Fiduoccidente S.A. deberá ajustar, en calidad de administradora y vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Frontino Gold Mines, el mayor valor que haga falta para el reconocimiento de la prestación de la fiducia constituida por esta última empresa.

Condenó a **Colpensiones** y a **Fiduoccidente S.A.**, en calidad de vocera y administradora del PAR de la Frontino Gold Mines, a reconocer y pagar al demandante la pensión sanción regulada en el artículo 133 de la ley 100 de 1993, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad.

Como retroactivo pensional causado 30 de agosto de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2023, les ordenó a ambas entidades a pagar **\$70'798.843**, sobre los cuales operan los descuentos para salud, suma que deberá ser pagada de manera indexada.

Absolvió a Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia de todas las pretensiones.

Las costas procesales fueron impuestas a cargo de **Colpensiones** y a **Fiduoccidente S.A.**

Como fundamento de su decisión, indicó que se cumplieron los requisitos del artículo 133 de la ley 100 de 1993, asistiéndole derecho al demandante a la pensión sanción reclamada, debido a que laboró con Frontino Gold Mines más

de 10 años, la empresa no lo afilió a la seguridad social en pensiones y fue despedido sin justa causa. De otra parte, la obligación de Colpensiones de pagar la prestación económica, se deriva del contrato de conmutación pensional suscrito con la empresa empleadora y que fuera aprobado por resolución 425 de 2011.

Apelación:

La decisión anterior fue recurrida en apelación por **Colpensiones y Fiduoccidente S.A.** en los siguientes términos:

Fiduoccidente S.A.: señaló que, si bien es cierto esta fiducia es la entidad cargada de solventar los gastos o las obligaciones que emanen o discurran de la resolución 425, dicha obligación, como bien lo aprecia el despacho, se encuentra en cabeza de Colpensiones. No obstante, consideró que por parte del juzgado no fue tomada en cuenta la observación o la excepción formulada denominada como compensación. Todo ello atendiendo a que, es cierto que Colpensiones va a ser la entidad que debe hacer la cancelación de las mesadas pensionales en adelante y en virtud de la sentencia, pues eso significaría que dicha entidad tendría que rehacer los cálculos necesarios y pertinentes para proceder al pago en el caso que les ocupa.

Colpensiones: conforme a la conmutación pensional realizada por Frontino Gold Mines en su momento, esta solo fue por el tiempo laborado por el demandante y que no fue cotizado por la misma al sistema general en pensiones, siendo una conmutación entonces parcial de las obligaciones pensionales de la empresa, por esta razón que se constituyó el patrimonio autónomo a través de Fiduoccidente. La pensión sanción establecida en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993 se encuentra a cargo del empleador y dicha obligación no fue conmutada a la AFP conforme se establecen la Resolución 0425 del 2011 y en el contrato de conmutación pensional que se encuentran presentes en el archivo 7 del expediente digital. Señaló que no es procedente condenar a Colpensiones a reconocer dicha prestación, aun cuando sea de manera conmutada, pues lo procedente es que el monto de la pensión sanción sea reconocido en su totalidad por la Fiduciaria de Occidente, toda vez que asumir dichos riesgos fue la razón por la que fue constituido dicho Patrimonio Autónomo. Advirtió que en la cláusula segunda del encargo fiduciario se observa que los riesgos a cargo de la Frontino Gold se encuentran a cargo del Fideicomiso y en caso de que él mismo carezca de recursos, por la empresa Zandor Capital. Insistió que el riesgo del demandante frente a la pensión de sanción no fue conmutado, solo el cálculo actuarial por los tiempos laborados, por lo que considera procedente que la pensión la asuma el encargo fiduciario. Agregó que, conforme al literal f del parágrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, el reconocimiento de la

pensión debe estar condicionado al pago del monto por parte de Fiduciaria de Occidente, como administradora del Patrimonio Autónomo. Además, debió condicionarse dicha obligación a que en caso de que el Patrimonio Autónomo carezca de recursos, los mismos deban ser asumidos para Aris Mining Segovia conforme al artículo 2° del contrato de conmutación. Solicita, como consecuencia, se revoque la sentencia.

Consulta:

El expediente también fue remitido a esta Sala para conocer del proceso en grado de consulta, con ocasión de las condenas impuestas a cargo de Colpensiones.

Alegatos:

Colpensiones: señaló que no tienen la obligación de pagar la pensión sanción al demandante, toda vez que la conmutación pensional realizada por Frontino Gold Mines fue solo por el tiempo laborado por el demandante y no cotizado al sistema general de pensiones. La resolución 425 de 2011 establece que la fiduciaria de occidente debe pagar las obligaciones pensionales de Frontino Gold Mines no conmutadas. La conmutación pensional solo cubrió el tiempo laborado por el demandante, no la pensión sanción. De otra parte, el artículo 133 de la Ley 100 de 1993 establece que la pensión sanción es a cargo del empleador. Agregó que el "FIDEICOMISO FIDUOCCIDENTE ZANDOR CAPITAL COLOMBIA" fue creado para asumir los riesgos de la conmutación pensional, además de que la empresa ARIS MINING SEGOVIA debe responder en caso de que el fideicomiso no tenga recursos para pagar la pensión sanción. Solicita que se absuelva a esta entidad de las obligaciones

Aris Mining Segovia: señaló que Zandor Capital S.A. COLOMBIA no adquirió la empresa Frontino Gold Mines Limited, solo algunos de sus activos, por lo que el demandante nunca ha tenido un contrato de trabajo con esta. Agregó que el proceso de liquidación de Frontino Gold Mines Limited era el escenario adecuado para que el demandante presentara sus reclamaciones. Solicitó la confirmación de la sentencia.

II. CONSIDERACIONES:

Problema Jurídico

El problema jurídico para resolver en esta instancia será: **(i)** establecer si al demandante le asiste derecho o no a que Colpensiones y Fiduoccidente S.A., en calidad de administradora y vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Frontino Gold Mines Limited, le reconozcan la pensión sanción; **(ii)** en caso de tenerse derecho a la prestación económica, esta Sala procederá a verificar las liquidaciones realizadas por el juzgado.

Pruebas relevantes

Antes de resolver considera la Sala importante realizar las siguientes precisiones de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente:

1. Cálculo Reservas Actuariales y Estimativo Títulos Pensionales a junio 30 de 2010 de la Frontino Gold Mines Limited, según decreto 1887 de 1994 (01/Pág. 85)
2. Mediante resolución 0425 del 11 de marzo de 2011, el Instituto de Seguros Sociales aprobó la conmutación de las obligaciones pensionales a cargo de Frontino Gold Mines Limited (07/Pág. 113 a 184)
3. Contrato de conmutación pensional entre el Instituto de Seguros Sociales y Frontino Gold Mines Limited en liquidación suscrito en el año 2011 (07/Pág. 190 a 202)
4. Historia laboral emitida por Colpensiones el 9 de febrero de 2017, que da cuenta que el demandante acredita 857,43 semanas cotizadas, de las cuales 779.29 fueron efectuadas a través del empleador Frontino Gold Mines (16/HISTORIA LABORAL GRP-SCH-HL-2017_1402899-20170209105805)
5. Resolución SUB 172896 del 28 de julio de 2021, por la cual Colpensiones le niega al demandante el reconocimiento de la pensión de vejez (16/RESOLUCION GRF-AAT-RP-2021_6979720-20210728020046)

Efectuada la anterior anotación procederá la Sala a resolver los problemas jurídicos puestos en su conocimiento.

i) Conmutación pensional entre Frontino Gold Mines Limited y el Instituto de Seguros Sociales

La conmutación pensional es un mecanismo legal que permite garantizar el pago de las pensiones de los trabajadores cuando una empresa se encuentra en proceso de liquidación, reestructuración o cualquier otro evento que amenace el derecho

a la seguridad social. Entonces, esta figura tiene como objetivo evitar que los trabajadores pierdan su derecho a la pensión en caso de que la empresa donde laboran no pueda cumplir con sus obligaciones.

La Corte Constitucional en sentencia **T-257 de 2019**, en un caso similar al que ocupa la atención de esta Sala, indicó que la conmutación pensional funciona de la siguiente manera: la empresa en proceso de liquidación transfiere la responsabilidad del pago de las pensiones a una entidad financiera, como Colpensiones. Esta entidad financiera asume la obligación de pagar las pensiones a los trabajadores actuales y futuros de la empresa. Como marco normativo de esta figura señaló la Ley 550 de 1999, artículo 41, Ley 1116 de 2006, artículo 34, Decreto 1260 de 2000, Decreto 941 de 2002, Decreto 4014 de 2006, Decreto 4936 de 2011, Decreto 2727 de 2013. Agregó que la empresa Frontino Gold Mines Limited sucursal Colombia, hoy liquidada, realizó una conmutación pensional con el Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones) en el año 2011, la cual fue aprobada por la AFP a través de la resolución 0425 de 2011. En lo que interesa al presente caso, indicó la Corte en la referida sentencia:

“Conmutación pensional. La ley previó la figura de la conmutación pensional como una garantía especial, con el claro propósito de que no se hiciera nugatorio el derecho adquirido de los pensionados o de quienes tienen una expectativa de alcanzar una pensión de vejez. Así, se acude a la conmutación pensional cuando una empresa o sociedad entra en proceso de cierre o liquidación, o en cualquier otra circunstancia en la que pueda resultar amenazado el derecho a la seguridad social de los trabajadores. La Corte Constitucional ha reiterado que en esos casos, no se está frente a una potestad, sino que es forzoso que se acuda a esta institución especial por parte de la empresa, así como de las entidades estatales encargadas de su vigilancia y control, ya que la omisión puede afectar los derechos de los pensionados o de quienes tienen una posibilidad futura de pensionarse por vejez.

Entonces, la regla indica que cuando la empresa o entidad empleadora entra en liquidación obligatoria, y entre sus trabajadores se encuentran personas que ya adquirieron el derecho a pensionarse a su cargo, o que están ante la expectativa de pensionarse porque, por ejemplo, cumplieron con el requisito de densidad de cotización establecido en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, es deber del liquidador efectuar una conmutación pensional.

Este Tribunal en la Sentencia C-090 de 2011, precisó que “la conmutación del pasivo pensional es un mecanismo jurídico y contable, a través del cual una entidad empleadora, para lograr la normalización de su pasivo pensional, transfiere a un tercero, mediante el pago de una suma establecida, la responsabilidad jurídica del pago de pensiones a su cargo. La conmutación puede ser total y definitiva cuando el empleador se libera integralmente de toda responsabilidad del pago de los pasivos pensionales, o parcial, cuando el empleador conserva responsabilidad por el pasivo transferido. La normalización es el género y la conmutación es la especie”.

El marco legal que regula lo relacionado con la conmutación pensional, es el siguiente: Ley 550 de 1999, artículo 41; Ley 1116 de 2006, artículo 34; Decreto 1260 de 2000; Decreto 941 de 2002; Decreto 4014 de 2006; Decreto 4936 de 2011; y Decreto 2727 de 2013. La anterior normativa viabiliza la subrogación de las obligaciones pensionales de la empresa o entidad empleadora que se encuentre en liquidación obligatoria, acuerdo de reestructuración, trámite concordatario, así como en cualquier

otro evento de normalización de pasivos pensionales, como mecanismo legal con el que se pretende precaver que en razón de los eventos descritos se haga nugatorio el derecho pensional de los trabajadores, obligaciones estas que serían asumidas por el Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones), las compañías aseguradoras, los fondos de pensiones y los patrimonios autónomos pensionales administrados por sociedades fiduciarias o administradoras de fondos de pensiones, según el caso.

La conmutación pensional también procede en los casos en los que a través de una sentencia judicial se conmine al empleador al pago de la pensión sanción por omisión en la afiliación del trabajador al sistema general de pensiones, de conformidad con el artículo 133 de la Ley 100 de 1993.

5.3. Fue probado en el presente proceso que mediante la Resolución No. 0425 del 11 de marzo de 2011, el Instituto de Seguros Sociales aceptó la conmutación de 397 obligaciones pensionales con la empresa Frontino Gold Mines Limited sucursal Colombia, hoy liquidada (en adelante Frontino Gold). En dicha resolución, el señor Zea López fue incluido como futuro pensionado por vejez con cargo al Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones), y cuyo derecho se materializará el 13 de septiembre de 2023, es decir, cuando cumpla sus 60 años. En dicho acto administrativo se señalan los siguientes grupos de personas: jubilados plenos a cargo exclusivo del empleador (980 personas); sustituciones vitalicias a cargo exclusivo del empleador (356 personas); sustituciones vitalicias con varios beneficiarios a cargo exclusivo del empleador (69 personas); sustituciones temporales a cargo exclusivo del empleador (12 personas); y futuros pensionados a cargo exclusivo del empleador (397 personas). En este último grupo, en la línea 393, aparece el accionante David Eutiquio Zea López.

La conmutación pensional, en tanto constituye un mecanismo para garantizar el pago de la obligación pensional a cargo del empleador (Frontino Gold), implica una subrogación de las obligaciones pensionales con el Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones). En efecto, si el objeto del sistema general de pensiones es “garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones”, de acuerdo con el artículo 10 de la Ley 100 de 1993, y que la misma ley permite la convalidación de tiempos servidos con empleadores que por omisión no hubieron afiliado a los trabajadores al sistema, la que es procedente trasladando el valor del cálculo actuarial correspondiente a efecto del cómputo de semanas para el reconocimiento de una pensión, según lo dispuesto en el parágrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, nada se opone para afirmar que en el presente caso se llevó a cabo una subrogación de las obligaciones pensionales que se encontraban a cargo de Frontino Gold, hoy liquidada, así como de los títulos pensionales de trabajadores activos y retirados que estaban a cargo de dicha empresa, tal como lo es el señor Zea López, correspondiente al cálculo actuarial en los términos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Entonces, en el caso que se estudia existió el fenómeno jurídico de la subrogación de pasivos pensionales en virtud del perfeccionamiento de la conmutación pensional llevada a cabo entre la extinta Frontino Gold y el entonces Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones), a través de la Resolución No. 0425 de 2011. Ello implica que la responsabilidad de la obligación pensional fue trasladada a Colpensiones.

Ahora, debe entenderse que la afiliación del señor David Eutiquio Zea López al régimen de prima media administrado hoy por Colpensiones se dio una vez fue aceptada la conmutación pensional en la Resolución No. 0425 del 11 de marzo de 2011, pues con ello el Instituto de Seguros Sociales recibió el dinero correspondiente al cálculo actuarial allí descrito, adquiriendo la obligación de reconocer la pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivencia, según las contingencias futuras del extrabajador de la extinta Frontino Gold. En este caso se trata de una afiliación atípica por ser de tipo contractual, por lo que constituye un actuar de mala fe recibir el dinero y luego sustraerse de las obligaciones derivadas de la conmutación pensional”

ii) Pensión sanción

La pensión sanción se encuentra consagrada en el artículo 133 de la ley 100 de 1993, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 133. PENSIÓN SANCIÓN. El artículo 267 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 37 de la Ley 50 de 1990, quedará así:

El trabajador no afiliado al Sistema General de Pensiones por omisión del empleador, que sin justa causa sea despedido después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente Ley, tendrá derecho a que dicho empleador lo pensione desde la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad si es hombre, o cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido.

Si el retiro se produce por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión se pagará cuando el trabajador despedido cumpla cincuenta y cinco (55) años de edad si es hombre, o cincuenta (50) años de edad si es mujer, o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido.

La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida y se liquidará con base en el promedio devengado en los últimos diez (10) años de servicios, actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor certificada por el DANE.

PARÁGRAFO 1o. Lo dispuesto en el presente artículo se aplicará exclusivamente a los servidores públicos que tengan la calidad de trabajadores oficiales y a los trabajadores del sector privado.

PARÁGRAFO 2o. Las pensiones de que trata el presente artículo podrán ser conmutadas con el Instituto de Seguros Sociales.

PARÁGRAFO 3o. A partir del 1o. de enero del año 2.014 las edades a que se refiere el presente artículo, se reajustarán a sesenta y dos (62) años si es hombre y cincuenta y siete (57) años si es mujer, cuando el despido se produce después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, y a sesenta (60) años si es hombre y cincuenta y cinco (55) años si es mujer, cuando el despido se produce después de quince (15) años de dichos servicios”

La pensión sanción es una prestación económica que busca proteger a los trabajadores que no fueron afiliados al sistema general de pensiones por parte de su empleador.

En sentencia T-327 de 2017, sobre la pensión sanción, señaló la Corte Constitucional que inicialmente era una sanción al empleador por la omisión de la afiliación; sin embargo, moderó su criterio, considerando que se ha convertido en una prestación para proteger al trabajador en su vejez, además de que se aplica a las relaciones laborales regidas por el Código Sustantivo del Trabajo.

Como requisitos para su configuración indicó que debían concurrir la omisión del empleador en la afiliación y pago de aportes al sistema de pensiones, la existencia de un contrato de trabajo, la duración de la relación laboral entre 10 y 15 años y el despido debió ser sin justa causa. La edad del trabajador será de 55 años (mujer) o 60 años (hombre) si el despido es después de 10 años de servicio, o 57 años (mujer) o 62 años (hombre) si el despido es después de 15 años de servicio.

Al respecto, manifestó la Corte en la citada providencia:

“6. La pensión sanción. Reiteración jurisprudencial.

6.1. Concepto, naturaleza y alcance.

6.1.1. La prestación en cuestión busca amparar a los trabajadores que no fueron afiliados al sistema general de seguridad social y pensiones de manera oportuna, de modo que puedan acceder a los beneficios del sistema, y no queden desamparados contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez o la muerte con ocasión o causa de su labor.

Partiendo de la irrenunciabilidad de los derechos prestacionales y que se debe propender a “lograr la justicia en las relaciones que surjan entre patronos y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social”, esta Corporación ha sostenido que los empleadores que incumplen con su obligación legal y reglamentaria de afiliar a sus trabajadores al Sistema General de Seguridad Social vulneran el derecho a la seguridad social de sus trabajadores.

6.1.2. En lo atinente a la naturaleza de la pensión sanción este Tribunal ha sostenido que en un principio era sancionatorio, puesto que el legislador la previó como una sanción al empleador que omite afiliar al sistema de seguridad social a sus empleados. A pesar de dicha denominación, la Corte le otorgó una connotación de carácter prestacional, distinguiéndola de la indemnización por despido sin justa causa que es eminentemente sancionatoria.

En la sentencia C-372 de 1998, al analizar la constitucionalidad de algunos apartes del artículo 37 de la Ley 100 de 1993, la Corte aclaró que la pensión sanción dejó de ser una indemnización a favor del trabajador despedido en forma injusta para convertirse en una prestación para protegerlo en su ancianidad.

En este sentido, en la sentencia T-371 de 2003 este Tribunal señaló: “Así, pues, es claro que la denominada pensión sanción representa una carga económica para el empleador que, sin importar las circunstancias en que se hace exigible, tiene como fin primordial cubrir el riesgo de vejez y, en consecuencia, la mora en su cancelación puede comprometer los derechos fundamentales del acreedor. De manera que es preciso recordar que el término ‘sanción’ con el que se la ha denominado no indica que se trata de una indemnización pagadera por instalamentos, pues como ya se ha advertido por esta Corte la indemnización por despido sin justa causa y la pensión son beneficios distintos que no son excluyentes, como sí lo son la pensión de vejez y la pensión por despido injusto o sanción”.

6.1.3. Por otro lado, el alcance de la pensión sanción fue abordado en sentencia C-664 de 1996 que declaró la exequibilidad del artículo 8° de la Ley 171 de 1961 –norma que inicialmente dispuso la pensión sanción, derogada por el artículo 37 de la Ley 50 de 1990 y éste, a su vez, por el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, aún producía efectos,- y aclaró que abarca únicamente a las relaciones laborales gobernadas por el Código Sustantivo del Trabajo. En esa oportunidad, el demandante pretendía que dicha disposición se hiciera extensiva a todos los servidores públicos frente a la circunstancia

del retiro ilegal o sin justa causa y sin que se tenga en cuenta su vinculación contractual o legal o reglamentaria con la administración pública en todos los niveles.

(...)

6.2. Requisitos para acceder a la pensión sanción y su reconocimiento en la jurisprudencia constitucional.

6.2.1. Este tipo de pensión nace de la omisión del empleador de afiliación y pago de aportes respecto de sus empleados, siempre y cuando se verifiquen los siguientes presupuestos: la existencia de un contrato de trabajo; la duración de la relación laboral entre 10 y 15 años; un despido sin justa causa; y, que el trabajador cuente con más de 55 años de edad si es mujer o 60 si es hombre.

Respecto del requisito de edad, vale la pena aclarar que por disposición del párrafo 3° del artículo 267 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, desde el 1° de enero de 2014 estas edades se modificaron de la siguiente manera: “sesenta y dos (62) años si es hombre y cincuenta y siete (57) años si es mujer, cuando el despido se produce después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, y a sesenta (60) años si es hombre y cincuenta y cinco (55) años si es mujer, cuando el despido se produce después de quince (15) años de dichos servicios”.

(...)

De los casos expuestos, es posible reiterar que “la Corte Constitucional ha dispuesto el reconocimiento de la pensión sanción en los eventos en que se ha acreditado el cumplimiento de los requisitos establecidos, según el caso, en el artículo 8° de la ley 171 de 1961, modificado por las leyes 50 de 1990 y 100 de 1993. Esto es: (i) la existencia de un contrato trabajo (ii) que estuvo vigente por diez años o más (iii) que la relación laboral finalizó por el despido sin justa causa y (iv) que durante la vigencia de la relación laboral el empleador omitió el deber de afiliación al régimen de seguridad social en pensiones.”

6.3. En síntesis, cabe destacar que la obligación de afiliación y de pago de cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social materializa una garantía mínima de los derechos laborales, tales como la asistencia médica, pensiones y riesgos laborales. De ahí que la pensión sanción tiene por objeto restablecer los derechos fundamentales del trabajador a quien no se le garantizó su derecho a la seguridad social en el marco de una relación laboral.

Así las cosas, los empleadores que incumplen con la obligación legal y reglamentaria de afiliar a sus trabajadores al sistema pensional vulneran el derecho a la seguridad social y deben responder por las pensiones y prestaciones periódicas a las que tendrían derecho de haber sido afiliados. En tal evento, el juez constitucional ordenará el pago de la pensión sanción, la cual es susceptible de ser indexada.

Para acceder a ella se debe corroborar que (i) el empleador omitió el deber de afiliación y de pago de cotizaciones a pesar de (ii) la existencia de un contrato de trabajo que estuvo vigente entre 10 y 15 años, (iii) haya finalizado de manera unilateral el empleador sin justa causa y, que (iv) el trabajador cuente con más de 55 años de edad si es mujer o 60 si es hombre.

En casos en los que no sea posible reconocer la pensión sanción, el empleador deberá proporcionar el mínimo vital del empleado, siempre que este sea un sujeto de especial protección, hasta que la justicia ordinaria dirima la reclamación de los derechos laborales. La suma que es reconocida por regla general como mecanismo transitorio, no adquiere la connotación de salario conforme a la jurisprudencia desarrollada”

Asimismo, en sentencia SL2292-2023 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia indicó cuáles son los requisitos para acceder a la pensión sanción, así:

“Ello es contrario a la ley y al precedente jurisprudencial, pues de la literalidad del citado artículo no es posible llegar a tal conclusión y, si ello no fuera suficiente, podría remitirse a la sentencia de esta Corporación sobre el particular, CSJ SL1884-2023, que reiteró que, «[...] que los requisitos para acceder a la pensión sanción son: i) la falta de afiliación al sistema general de pensiones, ii) la terminación del contrato de trabajo sin justa causa y, iii) el tiempo de servicios superior a diez años (SL11438-2016, reiterada en SL 018 de 2022)»”.

iii) Caso concreto

El señor Hugo de Jesús Mesa Buitrago reclama el reconocimiento y pago de la pensión sanción por haber laborado al servicio de Frontino Gold Mines Limited por más de 15 años, empresa que no lo afilió al sistema de seguridad social en pensiones y lo despidió de manera injusta.

Debido a que el presente asunto también se conoce en grado de consulta, esta Sala verificará si se cumplen o no los requisitos del artículo 133 de la ley 100 de 1993.

a) Falta de afiliación al sistema general de pensiones

Mientras el demandante laboró para Frontino Gold Mines Limited, esta empresa no lo afilió al sistema general de pensiones; sin embargo, como resultado de la suscripción del acuerdo de conmutación pensional entre esta y el Instituto de Seguros Sociales, el cual fue aceptado por la última a través de resolución 0425 de 2011, los períodos laborados por el señor Mesa Buitrago en la empresa fueron reportados como cotizados. Así se desprende de la historia laboral emitida por Colpensiones, en la que se evidencia que con este empleador cotizó 779.29 del 10 de febrero de 1988 al 1° de febrero de 2003.

Lo anterior permite concluir que se cumple con el primero de los requisitos, la falta de al sistema general de pensiones.

b) terminación del contrato de trabajo sin justa causa

A través de sentencia del 3 de junio de 2004 (anexo 01/Pág. 37 a 73), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, confirmó y modificó la proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia el 16 de abril del mismo año. Del contenido de la providencia se extrae que se declaró injusto el despido del demandante por parte de Frontino Gold Mines. Por tal razón, se encuentra demostrado el segundo de los requisitos.

c) Tiempo de servicio

En la sentencia del Tribunal Superior de Antioquia se indica que el señor Mesa Buitrago laboró al servicio de Frontino Gold Mines 12 años, 4 meses y 5 días; sin embargo, de las cotizaciones reportadas en la historia laboral se desprende que el actor laboró del 10 de febrero de 1988 al 1° de febrero de 2003, esto es, 14 años, 11 meses y 22 días; mientras que en el Cálculo Reservas Actuariales y Estimativo Títulos Pensionales a junio 30 de 2010 de la Frontino Gold Mines Limited, según decreto 1887 de 1994 se indica que laboró del 10 de febrero de 1988 al 21 de febrero de 2003, esto es, 15 años, 0 meses y 11 días. Por tal motivo, se acredita que el trabajador laboró más de 15 años, cumpliéndose con el tercero y último de los requisitos.

Así las cosas, debido a que, para febrero de 2003, momento en que el demandante fue despedido de manera injusta por parte de Frontino Gold Mines, además de que esta empresa no lo tenía afiliado a la seguridad social en pensión y el trabajador laboró por espacio de 15 años, le asiste el derecho a la pensión sanción reclamada, en los términos del artículo 133 de la ley 100 de 1993.

Procede esta Sala a analizar el caso con el fin de establecer a cargo de quién está el reconocimiento y pago de la prestación.

Insiste Colpensiones en su recurso que, al momento de la suscripción del acuerdo de conmutación pensional, nada se dispuso con relación a la pensión sanción.

Con relación al acuerdo de conmutación pensional y las obligaciones contraídas por el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, derivadas de Frontino Gold Mines, señaló la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL5253-2019, que si bien, en un principio podría considerarse que el pago de la pensión sanción se encuentra a cargo del empleador, en el caso planteado en realidad está a cargo Colpensiones, debido a que la resolución 0425 de 2011, aprobada por el ISS, incluye la conmutación pensional de los trabajadores de Frontino Gold Mines Limited. Esta conmutación pensional implica que Colpensiones asume la obligación de pagar la pensión de los trabajadores, incluyendo la pensión sanción. Resaltó además que, la empresa empleadora adelantó para todos sus trabajadores, conforme lo establece el artículo 3 del Decreto 1260 de 2000 la conmutación pensional con el ISS, trasladando la obligación de reconocer y pagar prestación. Como consecuencia, efectuó el pago del cálculo actuarial respectivo, desapareciendo cualquier responsabilidad patronal relacionada con pensiones, incluida la pensión sanción. En la citada providencia dijo la Corte:

“Encuentra la Sala, que se estipuló en dicha documental que Frontino Gold Mines, dentro del cálculo actuarial aprobado para efectos de llevar a cabo la conmutación

pensional, iniciaría la convalidación de los ciclos no cotizados como empleador respecto de 397 trabajadores, dentro de los que se encuentra relacionado, frente al número 344 a folio 354 del expediente de instancias- el demandante Walter Vladimiro Tejada Osorno bajo la agrupación de «FUTUROS PENSIONADOS A CARGO EXCLUSIVO DEL EMPLEADOR» (f.º 346-355 cuaderno de instancias) y, para quienes expresamente se contempló en la mencionada Resolución n.º 0425 de 2011:

«Es pertinente indicar que dentro del cálculo actuarial se incluyen los valores para convalidación de tiempos no cotizados por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 para un grupo de 397 personas, que fueron retiradas de la compañía y que no tuvieron aportes al Sistema General de Pensiones, para los cuales, una vez cancelado el valor de la conmutación, se adelantará el trámite interno por parte del ISS para convalidar y registrar los tiempos en la respectiva historia laboral» (f.º 304 cuaderno de instancias).

Del aparte aquí transcrito, nitidamente se exhibe contraria la conclusión a la que arribó el Tribunal de no encontrar allí expresamente contemplada la conmutación por parte de Frontino Gold Mines Limited de la pensión sanción de la que es beneficiario el demandante, pues como se advierte, la misma sí fue incluida en aquel documento, en el acápite de «FUTUROS PENSIONADOS A CARGO DEL EMPLEADOR» que no son otros, que aquellos trabajadores respecto de quienes el empleador no cumplió con su obligación legal de afiliar al Sistema Integral de Seguridad Social, por lo que el reconocimiento de la prestación pensional sería de su cargo, la que corresponde a la pensión sanción aquí reclamada, circunstancia de la que resulta manifiesto y protuberante el yerro que de la sustentación del cargo se extrae y, que le achaca la entidad recurrente a la decisión del ad quem.

(...)

(...) de conformidad con lo previsto en el art. 133 de la ley 100 de 1993, da lugar a la causación del derecho a la pensión sanción, en principio a cargo del citado empleador, si no fuera porque en el proceso se acreditó la existencia del convenio de conmutación pensional entre la patronal Frontino Gold Mines Limited E.L.O. y el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, el que fue aprobado mediante Resolución n.º 0425 de 11 de marzo de 2011 (f.º 297-373 cuaderno de instancias) y, que como allí se consignó, incluyó el derecho que se causó en favor del hoy demandante, a partir de la fecha del despido injustificado con más de 16 años de servicio, quedando pendiente solo el cumplimiento de la edad, como requisito de exigibilidad.

A través de dicha institución jurídica –conmutación pensional-, el Instituto de Seguros Sociales sustituye al empleador obligado en el pago de la pensión y demás derechos accesorios a ella, principalmente en casos de empresas en liquidación obligatoria, como ocurre con Frontino Gold Mines, cierre, notorio estado de descapitalización, disminución de actividades, entre otras situaciones, que puedan hacer nugatorio el derecho a la jubilación de los trabajadores.

(...)

Así las cosas, de la Resolución n.º 0425 de 2011, se observa que la demandada Frontino Gold Mines Limited adelantó para todos sus trabajadores, conforme lo establece el artículo 3 del Decreto 1260 de 2000 y siguiendo las reglas allí dispuestas, conmutación pensional con el Instituto de Seguros Sociales, y así, le trasladó la obligación de reconocer y pagar la citada pensión, en su totalidad, en forma vitalicia, para lo cual efectuó el pago del cálculo actuarial respectivo, con lo que desapareció cualquier responsabilidad patronal que en materia de pensiones, incluida la pensión sanción que aquí se reclama, estuviere a su cargo directo”

De conformidad con las providencias invocadas, tanto de la Corte Suprema de Justicia como de la Corte Constitucional, permiten concluir que la conmutación

pensional es un mecanismo para garantizar el pago de la obligación pensional a cargo de Frontino Gold Mines, lo que derivó en la subrogación de las obligaciones pensionales con el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones.

Mediante resolución 0425 del 11 de marzo de 2011, el Instituto de Seguros Sociales resolvió “*Aceptar previo el pago del capital constitutivo, la conmutación de las obligaciones pensionales a cargo de la entidad FRONTINO GOLD MINES LIMITED (EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA), correspondiente a todos los pensionados, beneficiarios de sustituciones pensionales, futuros pensionados de dicha entidad, y títulos pensionales (reserva actuarial en los términos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993), distribuidos tal y como se estableció en la parte considerativa y en el cálculo actuarial contenido en los oficios Nos. 13400.03-000570 y 13400.03-000573 del 07 y 09 de marzo de 2011 respectivamente, los cuales hacen parte integral del presente proveído*”. Agregó que la AFP “*asumirá las obligaciones pensionales y los títulos pensionales de trabajadores activos y retirados, que estaban a cargo de la empresa FRONTINO GOLD MINES LIMITED (EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA) siempre y cuando acredite, ante la Gerencia Nacional de Tesorería de ésta Entidad, el pago de la suma correspondiente al valor del capital constitutivo, establecido en el cálculo actuarial indicado en los oficios Nos. 13400.03-000570 y 13400.03-000573 del 07 y 09 de marzo de 2011 respectivamente...*” En esta resolución, el demandante fue incluido dentro del “*número de personas con derecho a títulos pensionales es de trescientas noventa y siete (397) (art. 33 de la ley 100 de 1993*” en el renglón 304.

En tales términos, la conmutación pensional incluyó a los trabajadores que no fueron afiliados al sistema integral de seguridad social por parte de la empresa. Esto significa que Colpensiones es ahora la responsable de pagar las pensiones de estos trabajadores, incluyendo la pensión sanción. En tal sentido se **CONFIRMARÁ** la sentencia, al igual que la orden de que, Colpensiones deberá usar las sumas reconocidas en la conmutación pensional de que trata la resolución 0425 del 11 de marzo de 2011, respecto del demandante, mientras que a Fiduoccidente S.A. deberá ajustar, en calidad de administradora y vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Frontino Gold Mines, el mayor valor que haga falta para el reconocimiento de la prestación de la fiducia constituida por la Frontino Gold Mine.

Lo anterior implica, además, que Colpensiones deberá realizar el cálculo correspondiente a fin de determinar a cuánto asciende el ajuste que está a cargo de Fiduoccidente S.A. como vocera del PAR. En tal sentido, la sentencia se **ADICIONARÁ**.

Colpensiones en su recurso insiste que la prestación debe estar condicionada a que Fiduoccidente S.A., como vocera del PAR, pague el ajuste con destino a la AFP. Además de que, en caso de que carezca de recursos, los mismos deban ser asumidos para Aris Mining Segovia conforme al artículo 2º del contrato de conmutación.

Pues bien, le asiste razón a Colpensiones de manera parcial, en el sentido que la prestación que deberá pagarle al señor Mesa Buitrago requiere de una financiación. De una parte, Frontino Gold Mine pagó al Instituto de Seguros Sociales los títulos pensionales acordados en el acuerdo de conmutación pensional; no obstante, la resolución 0425 de 2011 indicó que, el pago de las obligaciones litigiosas contra el Instituto de Seguros Sociales, derivadas de las obligaciones pensionales de Frontino Gold Mines, no conmutadas o conmutadas por un valor inferior, será asumido por Fiduooccidente S.A. como vocera del PAR. En tal sentido, y de conformidad con lo establecido en el parágrafo 1° del artículo 33 de la ley 100 de 1993, la prestación a cargo de Colpensiones únicamente será reconocida por esta entidad una vez reciba los dineros que, por concepto de reajuste del título pensional, deba pagar Fiduooccidente S.A., a satisfacción de la AFP. En tal sentido se **MODIFICARÁ** la sentencia.

Con relación a que Aris Mining Segovia asuma la obligación, en caso de que el PAR no cuente con recursos, no le asiste razón al recurrente, debido a que el contrato de conmutación pensional entre el Instituto de Seguros Sociales y Frontino Gold Mines Limited en liquidación suscrito en el año 2011, señaló en la cláusula segunda que los riesgos a cargo de esta última serían cubiertos con los recursos del proceso liquidatorio, y a falta de estos, con los recursos del Patrimonio Autónomo “Fideicomiso Fiduooccidente-Zandor Capital Colombia”. En este contrato no se advierte que Zandor Capital Colombia asumirá los recursos faltantes. Además, si esta última empresa, hoy denominada Aris Mining Segovia, a través del contrato de fiducia se comprometió a cubrir valores faltantes, es un asunto que escapa del conocimiento del juez laboral, por tratarse de un asunto de naturaleza comercial.

iv) Retroactivo pensional

Debido a que el demandante nació el 16 de junio de 1961 y acreditó 15 años de servicios para el momento en que fue despedido de manera injusta, el juzgado del conocimiento reconoció la pensión a partir del mismo día y mes de 2016, esto es, cuando arribó a los 55 años de edad. La prestación se reconoció en cuantía del mínimo legal mensual vigente para cada anualidad a razón de 14 mesadas anuales. Al prosperar la excepción de prescripción, el retroactivo a pagar fue ordenado desde el 30 de agosto de 2018.

En los anteriores términos, el retroactivo arrojado por el juzgado del 30 de agosto de 2018 al 31 de diciembre de 2023 en realidad asciende a **\$70.771.877** y no **\$70.798.843** como lo indicó la primera instancia; sin embargo, el retroactivo actualizado al 31 de marzo de 2024 asciende a **\$74.671.877**. En tal sentido se **MODIFICARÁ** la sentencia.

RETROACTIVO PENSIONAL

Año	IPC	# mesadas	Valor pensión (mínimo)	Total Retroactivo (mínimo)
2016	5.75%		\$ 689,454	\$ -
2017	4.09%		\$ 737,717	\$ -
2018	3.18%	5.03	\$ 781,242	\$ 3,929,647
2019	3.80%	14	\$ 828,116	\$ 11,593,624
2020	1.61%	14	\$ 877,803	\$ 12,289,242
2021	5.62%	14	\$ 908,526	\$ 12,719,364
2022	13.12%	14	\$ 1,000,000	\$ 14,000,000
2023	9.28%	14	\$ 1,160,000	\$ 16,240,000
2024		3	\$ 1,300,000	\$ 3,900,000
			TOTAL	\$ 74,671,877

v) *Costas procesales*

Las costas procesales de la primera instancia quedan como lo dijo el juzgado del conocimiento. En la segunda instancia no se causaron por haber salido adelante las apelaciones formuladas por las partes.

III. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la **Sala Segunda 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 de primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín el **4 de diciembre de 2023**, en el proceso ordinario adelantado por **HUGO DE JESÚS MESA BUITRAGO** contra **FIDUCIARIA DE OCCIDENTE S.A. -FIDUOCCIDENTE S.A.** y **GRAN COLOMBIA GOLD SEGOVIA S.A.** Proceso al que fue vinculado como litisconsorte necesario por pasiva **COLPENSIONES**.

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia, en el sentido que **COLPENSIONES** deberá realizar, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, el cálculo correspondiente a fin de determinar a cuánto asciende el ajuste del título pensional que está a cargo de **FIDUOCCIDENTE S.A.** como vocera del Patrimonio Autónomo. Asimismo, **CONDENAR** a esta última a pagar el ajuste del título pensional una vez le sea remitido, a satisfacción de la AFP.

TERCERO: MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia de instancia. En su lugar, este numeral quedará así: **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar al demandante la pensión sanción

regulada en el artículo 133 de la ley 100 de 1993, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad. El pago de la pensión sanción a cargo de **COLPENSIONES** únicamente será reconocida por esta entidad una vez reciba los dineros que, por concepto de reajuste del título pensional, deba pagar **FIDUOCCIDENTE S.A.**, como vocera del Patrimonio Autónomo, a satisfacción de la AFP.

Sobre las mesadas pensionales ordinarias ordenadas en la sentencia se autoriza a **COLPENSIONES** efectuar los descuentos en salud.

CUARTO: MODIFICAR el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia. En su lugar, este quedará así: **CONDENAR** a COLPENSIONES a pagar al demandante por concepto de retroactivo pensional causado del 30 de agosto de 2018 al 31 de marzo de 2024 la suma de \$74.671.877.

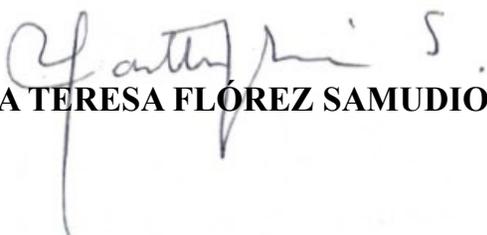
QUINTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia.

SEXTO: Las costas procesales quedan como se dijo en la motivación de esta providencia.

La anterior decisión se notifica por **EDICTO**.

LOS MAGISTRADOS


CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO


HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ