

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

REF. ORDINARIO DE FRANCISCO JOSÉ BAQUERO HERRERA
VS. COLPENSIONES
RADICACIÓN: 760013105 002 2017 00446 01

Hoy nueve (09) de julio de 2021, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual y aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable por mandato del D. 580 del 31 de mayo de 2021, resuelve la **CONSULTA** a favor de la parte **DEMANDANTE**, respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **FRANCISCO JOSÉ BAQUERO HERRERA** contra **COLPENSIONES**, con radicación No. **760013105 002 2017 00446 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 20 de mayo de 2021, celebrada, como consta en el **Acta No. 33**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, en ambiente de virtualidad, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio) y la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver la **consulta** en esta que corresponde a la...

SENTENCIA NÚMERO 243

ANTECEDENTES

La pretensión del demandante, está orientada a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada, por la **pensión de vejez**, a partir del 18 de agosto de 2013, junto con los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, costas y agencias en derecho.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

Afirmó el demandante a través de su apoderada judicial, que nació el 18 de agosto de 1953, razón por la que cumplió los 60 años ese mismo día y mes de 2013.

Informó que cotizó al régimen de prima media desde el 1º de junio de 1977 hasta el 31 de julio de 2013, contando al 29 de julio de 2005 con más de 750 semanas de cotización, conservando el régimen de transición con posterioridad a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005.

Señaló que el 24 de octubre de 2013, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, recibiendo la negativa de la entidad a través de la resolución numero 71509 del 4 de marzo de 2014, con el argumento de no acreditar 750 semanas al 25 de julio de 2005.

Aseveró que laboró en la empresa Hogar para El Niño Especial desde enero de 1979 hasta junio de 1998, y de manera simultánea en otras empresas. No obstante, en su historia laboral no se reflejan los periodos comprendidos entre septiembre de 1988 a agosto de 1993 y desde diciembre de 1995 hasta junio de 1998.

La demandada **COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones argumentando que el demandante no cumple con ninguno de los requisitos estipulados por la ley para acceder a la prestación económica reclamada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia correspondió al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, quien profirió sentencia absolutoria, tras concluir que al demandante no le asistía el derecho a la pensión de vejez, en tanto que si bien en principio era beneficiario del régimen de transición, no conservó tal beneficio con posterioridad a la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005, pues al 29 de julio de 2005 contaba con 704,37 semana de cotización, sin que tampoco reuniera las exigencias de la ley 100 de 1993 modificada por la ley 797 de 2003, pues en toda su vida laboral sumó 1.111,14 semanas.

CONSULTA

Por haber resultado desfavorable al demandante, se impone a su favor el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del C.P. del T. y S.S.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia del 27 de mayo de 2021, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispone el decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Dentro del término la parte demandante, a través de memorial allegado al correo electrónico de la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior

de Cali, presentó alegatos de conclusión en el que ratificó lo expuesto en la demanda.

La parte demandada Colpensiones guardó silencio.

CONSIDERACIONES:

El punto a resolver en esta sede, se circunscribe a establecer en primer lugar, si el actor tiene derecho a la pensión de vejez bajo el auspicio del régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993, considerando la fecha de vigencia plena de esta norma, conforme con la modificación que respecto de la misma introdujo el acto legislativo No. 01 de 2005, lo cual es tanto como determinar, si el citado régimen constituye en sí mismo un derecho adquirido, y por ende, las condiciones pensionales que en él se consagraron no podían ser modificadas por ningún acto de ley posterior.

En el sub examine, se acreditó que Colpensiones mediante la resolución GNR 71509 de 04 de marzo de 2014 (fl. 11 a 16), negó la pensión de vejez al demandante, al considerar que no acreditaba el requisito de semanas exigido por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, como beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, indicando además que perdió el régimen de transición al no acreditar 750 semanas al 25 de julio de 2005, vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, acto administrativo confirmado mediante resolución GNR 313157 del 8 de septiembre de 2014 (fl. 17 a 22).

Ahora bien, la Sala precisa que, en principio, por haber nacido el demandante el día 18 de agosto de 1953 (fl. 10), cumplió a cabalidad los requisitos para hacerse acreedor del citado beneficio, en tanto que para el 1º de abril de 1994 contaba con 40 años y acredita afiliación en pensión con anterioridad a esta fecha, esto es, desde el 1º de junio de 1977. Tal situación, le permitía la posibilidad de adquirir o consolidar su derecho con las exigencias de tiempo de servicio o semanas cotizadas, edad de jubilación y monto de la pensión, establecidos en el Decreto 758 de 1990; sin embargo,

esta posibilidad solo se extendió hasta el 31 de julio de 2010, pues después de la fecha anotada, el Acto Legislativo No. 01 del 25 de julio de 2005 impuso como requisito tener cotizadas 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio para la fecha de su vigencia, para quienes el beneficio mencionado se extendería sólo hasta el 31 de diciembre de 2014.

Dilucidado lo anterior, y de acuerdo con lo que informa la prueba documental allegada al proceso, se acredita que el hoy demandante cotizó para los riesgos de invalidez, vejez y muerte del Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, entre el 1º de junio de 1977 y el 31 de julio de 2013, un total de **1.111,14 semanas** en su vida laboral, de las cuales sólo **699.71** corresponden a los aportes efectuados hasta el 29 de julio de 2005, vigencia del mencionado Acto Legislativo.

PERIODOS (DD/MM/AA)		DÍAS DEL PERIODO	NOTAS DEL CÁLCULO
DESDE	HASTA		
1/06/1977	30/11/1977	183	
1/08/1978	30/11/1978	122	
1/02/1979	30/11/1979	303	
1/02/1980	30/11/1980	304	
9/12/1980	2/02/1981	56	
4/02/1982	30/11/1983	665	
12/04/1984	25/07/1984	105	
26/07/1984	15/04/1985	264	
16/04/1985	1/05/1985	16	
2/05/1985	1/04/1986	335	
10/02/1988	10/06/1988	122	
8/09/1993	30/09/1994	388	40 años al 01/04/1.994
15/11/1994	31/12/1994	47	
1/01/1995	31/10/1995	300	Retiro HOGAR EL NINO ESPECIAL
1/09/2000	30/09/2000	4	
1/10/2000	31/12/2000	89	
1/01/2001	31/12/2001	354	
1/01/2002	31/12/2002	357	
1/01/2003	31/12/2003	347	
1/01/2004	31/12/2004	360	
1/01/2005	31/01/2005	30	
1/02/2005	28/02/2005	28	
1/04/2005	31/12/2005	270	699.71 Semanas al 29/07/2005
1/01/2006	31/12/2006	360	
1/01/2007	31/12/2007	360	
1/01/2008	31/12/2008	360	
1/01/2009	31/12/2009	360	
1/01/2010	31/12/2010	360	
1/01/2011	31/12/2011	360	1000 Semanas en Junio de 2.011
1/01/2012	31/12/2012	360	
1/01/2013	31/07/2013	209	
TOTALES			

	7.778
TOTAL SEMANAS	1.111,14

Bajo la anterior premisa fáctica, no estando acreditado el número de semanas requeridas para la conservación del régimen de transición más allá del 31 de julio de 2010 y hasta el 31 de diciembre de 2014, conforme a lo dispuesto en el citado acto legislativo No. 01 de 2005, es decir, 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio para la fecha de su vigencia -29 de julio de 2005-, sólo mantuvo la expectativa de su aplicación hasta esa primera calenda -31 de julio de 2010-, cuando en su caso expiró, fecha para la cual como está visto no cumplía los requisitos para acceder a la pensión de vejez establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, pues alcanzó los 60 años de edad el 18 de agosto de 2013, pues nació ese mismo día y mes de 1953.

No es de recibo el argumento de la parte demandante, en cuanto a que se dejaron de considerar ciertos aportes, comprendidos entre septiembre de 1988 a agosto de 1993 y desde diciembre de 1995 hasta junio de 1998 con el empleador HOGAR EL NIÑO ESPECIAL. En la historia laboral se verifica que con dicho empleador presentó vinculación al sistema de seguridad social en pensiones desde el 8 de septiembre de 1993 y el retiro se registró en octubre de 1995, razón por la que no es posible contabilizar los periodos solicitados.

En materia probatoria quien pretenda beneficiarse de un supuesto de hecho previsto en la ley para derivar de ello efectos jurídicos, asume la obligación de acreditar su ocurrencia conforme al artículo 167 del CGP, aplicable en el procedimiento laboral a la voz del artículo 145 CPTSS, regla general del ordenamiento jurídico conocida desde el derecho romano bajo el aforismo "*onus probandi incumbit actori*", y el Tribunal sólo tiene atribuciones cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada se hubieran dejado de practicar las pruebas decretadas (artículo 83 CPTSS, modificado por artículo 41, Ley 712 de 2001), lo que no acontece en este asunto.

Visto lo anterior, la accionante debió acreditar los requisitos de la ley 100 de 1993 con las modificaciones de la Ley 797 de 2003, los que como está visto tampoco cumple, pues aun cuando tiene la edad, en su vida laboral cotizó 1.111,14 semanas al 31 de julio de 2013, año para el cual se exigen 1250, mereciendo confirmación la sentencia absolutoria apelada.

Ahora, cabe precisar que los actos legislativos reformativos de la Constitución son objeto de control constitucional solo por vicios ocurridos en su proceso de formación. Sin embargo, de acuerdo con la decantada jurisprudencia de la Corte Constitucional, cuando lo que se advierte en el acto legislativo no es una reforma a la Constitución sino una sustitución de ella por el constituyente delegado, puede la Corte entrar a estudiar la compatibilidad del acto con la estructura constitucional diseñada por el constituyente primario, caso en el cual como ha sucedido en varias ocasiones, lo declara inexecutable, pues las facultades concedidas por el constituyente primario al constituyente delegado solo lo son para reformar la constitución pero jamás para sustituirla. En segundo lugar, el acto legislativo No. 01 de 2005 no puede considerarse violatorio de la Constitución Política, por desconocer derechos adquiridos, pues ya también fue resuelta por la Corte Constitucional la naturaleza y alcances del régimen de transición, concluyendo que el citado régimen no constituye un derecho adquirido en la forma como lo concibe la doctrina clásica del derecho, pues por el contrario expresamente los reconoce y respeta. En tercer y último lugar, el legislador tenía la facultad de limitar o condicionar el citado régimen estableciendo una especie de transición de la transición, sin que pueda considerarse que en tal caso se sustituye la constitución y adicionalmente así lo ha considerado el órgano rector de la Constitución, tal como puede advertirse en las consideraciones que hizo en la sentencia T-100 de marzo 11 de 2015, donde reafirmó la necesidad de cumplimiento de los requisitos del citado acto legislativo para efectos de conservar el régimen de transición.

Tal posición fue reiterada en la sentencia **SU-210 del 04 de abril de 2017**, en donde se expresó:

*“(…) Finalmente, la Corte ha advertido que debe tenerse en cuenta que la Ley 100 de 1993, al regular el régimen de transición, no estableció un derecho autónomo. Por el contrario, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional^(...) **(i)** la estabilidad del régimen pensional, si bien no da lugar a un derecho adquirido, sí protege una expectativa legítima, **(ii)** esa especial protección se deriva no sólo de la confianza legítima a la estabilidad de las reglas pensionales, sino también del carácter progresivo de los derechos sociales, y, por consiguiente, **(iii)** el Legislador solo puede reformar ese régimen, cuando la modificación se encuentre suficientemente justificada y respete criterios de razonabilidad y proporcionalidad.^(...) Es por estas razones que, como se verá en un apartado posterior^(...), el propio constituyente derivado reformó (Acto Legislativo 01 de 2005) el artículo 48 Superior, debido a que el régimen de transición no es indefinido en el tiempo.^(...)”*

(...)

*La jurisprudencia de la Corte, con base en la exposición de motivos del **Acto Legislativo 01 de 2005**, ha explicado que dicha reforma constitucional buscó como principal objetivo homogeneizar los requisitos y beneficios pensionales en aras de lograr una mayor equidad y sostenibilidad en el sistema pensional.^(...) Para este fin, se estableció que era necesario eliminar los regímenes especiales, y anticipar (de 2014 a 2010) la finalización del régimen de transición reglamentado en la Ley 100 de 1993. Todo ello, sin afectar los derechos adquiridos de quienes habían consolidado sus derechos y las “expectativas legítimas” de las personas que tenían cotizadas al menos 750 semanas a la entrada en vigencia de la reforma. (...)”*

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, SCL, en **sentencia del 25 de octubre de 2017**, rad. 76848, SL19568-2017, frente a los derechos adquiridos y las expectativas legítimas en asuntos como el que se examina, expuso:

“(…) Teniendo en cuenta que la accionante hace alusión al régimen de transición como expectativa legítima, es preciso indicar que la normativa que concibió dicho régimen (artículo 36 de la Ley 100 de 1993) exigió uno de dos requisitos para mantener lo que la actora llama ‘expectativa legítima’, esto es, la edad o el tiempo de servicios cotizados; sin embargo, el Acto Legislativo n.º 01 de 2005 eliminó la posibilidad de que el régimen de transición se mantuviera indeterminado, por lo que estableció como fecha límite de su vigencia el 31 de julio de 2010, dejando a salvo la situación de algunos de sus beneficiarios bajo la condición de contar con 750 semanas de cotización al, o con su equivalente en tiempos de servicios.

Así las cosas, debe entenderse que la expectativa legítima que protegió el

legislador, es la establecida en el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, según la cual, por el solo hecho de contar con una determinada edad se podía durante su vigencia alcanzar el derecho pensional; no obstante, el citado Acto Legislativo fue el que dio precisión al término de vigencia del régimen de transición, dejando claro que éste fenecía el 31 de julio de 2010, habilitando como término último de adquisición del derecho el 31 de diciembre de 2014, para quienes contaban al momento de su vigencia por lo menos con 750 semanas de cotización.

De otra parte, vale la pena señalar que aunque el principio de confianza legítima busca amparar la expectativa legítima del administrado, para que determinada situación de hecho o regulación jurídica no sea modificada intempestivamente, ello no quiere decir que el legislador esté obligado a mantenerla en el tiempo, pues la podrá modificar “bajo parámetros de justicia y de equidad que la Constitución le fija para el cumplimiento cabal de sus funciones” (CC C-428-2009).

Por lo anterior no se observa en el presente caso la vulneración de derechos, ni principios constitucionales a la actora, así como tampoco la existencia de yerro alguno en la aplicación de las normas citadas por la recurrente, pues es evidente que la demandante no causó el derecho a la pensión el 31 de julio de 2010, además de que a la entrada en vigencia del acto legislativo tampoco tenía las 750 semanas de cotización, ni su equivalente en tiempo de servicios, por lo que la única conclusión es que perdió el derecho al régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y en consecuencia, no podía pretender su pensión de vejez al amparo del Acuerdo 049 de 1990. (...)

Postura que continúa siendo reiterada en sentencias como: **SL-2125/2019, SL-4193 y 4706/2018, SL-7040, 7042, 10712,19568 de 2017.**

Las razones antedichas resultan suficientes para considerar, que no estando reunidos los requisitos legales, no es procedente el reconocimiento del derecho pensional deprecado.

Visto lo anterior, el accionante debió acreditar los requisitos de la ley 100 de 1993 con las modificaciones de la Ley 797 de 2003, los que como está visto tampoco cumplió. Así las cosas, habrá de confirmarse la sentencia consultada.

Por último, conviene indicar que en la audiencia de juzgamiento la apoderada de la parte demandante afirmó que el señor Francisco José Baquero Herrera, falleció el 11 de marzo de 2020, razón por la que la Sala

de manera oficiosa consultó a página *web* de la Registraduría Nacional del Estado Civil, encontrando que la cédula de ciudadanía del demandante se encuentra “Cancelada por muerte”, desde el 7 de abril de 2020.



En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia CONSULTADA.

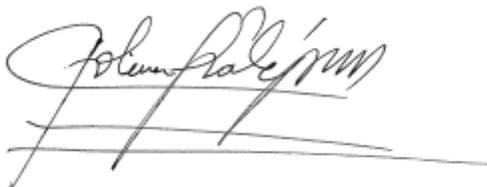
SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia, por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

TERCERO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página *web* de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

**-Firma Electrónica-
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ

Firmado Por:

**MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**f1cfa979123c10d286afc1b03039b744e495ad7881a7811e72c49db2d0ea0d
fd**

Documento generado en 09/07/2021 06:52:50 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**