



República de Colombia
Tribunal Superior de Cali
Sala Laboral

Proceso:	Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia
Demandante	Clara Inés Salamanca Rayo
Demandado	Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES
Radicación	76001310500120190049101
Tema	Pensión de Vejez
Subtemas	i) Establecer procedencia de acumulación de tiempos públicos y privados, en aplicación de Acuerdo 049 de 1990, ii) Verificar cumplimiento de requisitos para acceder al pensonal de vejez, iii) prescripción de las mesadas pensonal iii) procedencia de los intereses moratorios.

AUDIENCIA PÚBLICA No. 051

En Santiago de Cali, a los veintinueve (29) días del mes de abril de 2021, siendo el día y hora previamente señalados, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, se constituye en Audiencia, conforme los lineamientos definidos en el **DECRETO LEGISLATIVO NO. 806 DEL 4 DE JUNIO DE 2020, artículo 15¹**, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y en los **ACUERDOS PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, PCSJA20-11581 del 20 de junio de 2020, y PCSJA20-11623 del 28 de agosto de 2020**, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, con el fin de dictar Sentencia de Segunda Instancia en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a resolver el **Recurso de Apelación** formulado por la parte **Demandada – Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones** - contra la **Sentencia No. 316 del 17 de octubre de 2019**, proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito** de esta ciudad; e igualmente surtir el grado jurisdiccional de **consulta** de la misma, de conformidad con lo establecido en el inciso 3º del artículo 69 del CPTSS

Alegatos de Conclusión

¹ La Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C- 420 de 2020 efectuó el control automático de constitucionalidad del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Fueron presentados por la parte **demandada Colpensiones**, los cuales son tenidos en cuenta en la presente decisión.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

SENTENCIA No. 049

Antecedentes

Clara Inés Salamanca Rayo, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES –, pretendiendo el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, junto con los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas.

Demanda y Contestación.

En resumen, de los hechos, señaló la actora que, habiendo elevado solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, mediante **Resolución SUB 290069 de 2018**, le fue negada, bajo el argumento de no cumplir con requisitos legales para tal fin. Decisión que fue confirmada a través de las **Resoluciones SUB 2405** del 9 de enero de 2019 y **DIR 1315** del 4 de febrero siguiente.

Refirió que, prestó sus servicios con la entidad pública EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES – TELECOM, desde el 1º de marzo de 1979 hasta el 31 de marzo de 1995, y posteriormente realizó cotizaciones al ISS de manera independiente hasta el 29 de febrero de 2016, alcanzando 1.033 semanas en total, lapso dentro del cual, cumplió con los requisitos del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

La **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**. Se opuso a las pretensiones de esta demanda. En su defensa formuló las excepciones de: **Inexistencia de la Obligación demandada y cobro de lo no debido, prescripción, la innominada** y la de **buena fe**.

Trámite y Decisión de Primera Instancia

El **Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **Sentencia No. 316 de 17 de octubre de 2019**, declarando no probadas la excepciones de mérito propuestas por la entidad demandada, condenando a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, a reconocer a favor de la demandante, la pensión de vejez conforme los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, con fecha de estatus pensional el 15 de julio de 2014, pero con efectos fiscales a partir del 1º de marzo de 2016, como quiera que realizó cotizaciones hasta el 29 de febrero del mismo año, en cunfia de \$1.643.751,33, para el año 2016, sobre 13 mesadas anuales; condenando a COLPENSIONES a pagar a la señora Clara Inés Salamanca Rayo, la suma de \$ 81.002.542,61, por concepto de mesadas pensionales, incluida la adicional de diciembre, causadas en el periodo comprendido entre el 1º de marzo de 2016 al 30 de septiembre de 2019, y a continuar pagandose como mesada pensional a partir del mes de octubre de 2019 la suma de \$1.866.899,86; autorizando los descuentos a salud y condenando del mismo modo a Colpensiones, a reconocer los intereses moratorios que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 6 de diciembre de 2018, respecto a la mesadas pensiones adeudadas, a la tasa maxima de interes moratorio vigente en el momento en que se efectue el pago y finalamnete condenando a la parte vencida – Colpeniones – en costas.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión **apela Colpensiones**.

Argumentó que la actora, al revisar la prestación bajo los parametros del artículo 12 del Decreto 758 de 1990, es decir, las 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad o 1.000 cotizadas en cualquier tiempo de forma exclusiva al ISS hoy ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, se evidencia que cumple con la edad el 18 de abril del 2014, es decir, para el período que se tendría en cuenta de los 20 años, serian, desde el 18 de abril de 1994 al 18 abril del 2014, y en el cual solamente cotizó 212 semanas, es decir que no cumplió con las 500 semanas, como tampoco con las 1.000 semanas cotizadas.

Que, si entrara a discusión del asunto la solución obtenida no sería diferente con la Ley 797 de 2003, pues tampoco cumple con 1.300 semanas, pues la misma solamente acredita 1.014 semanas, que si la posición del Juzgado es computar los tiempos públicos con privados, es menester manifestar que el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, no permite acumular tiempos servidos en el sector público con las semanas cotizadas en el Instituto de Seguros Sociales, para efectos de reconocer las prestaciones aquí pretendida; que en jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del 21 de enero de 2011, radicado 37619, en la se reiteró la del 1º de marzo de 2007 radicado 29141, misma que doctrinó que la citada normatividad consagra la obligación del Instituto de Seguros Sociales de reconocer entre otras, la pensión de vejez, pero sobre la base de haber cotizado con semanas exclusivamente a la entidad, no permitiendo la sumatoria de tiempos laborados al Seguro Social como tampoco cotizaciones a Cajas de previsión o fondos de entidades de la seguridad social entre público y privado; que en aquella oportunidad expresó la Corte que no es acertado en censura, cuando la intención es aumentar el número de semanas con el tiempo servido al sector público, cuando se pretende el reconocimiento de una pensión derivada de los Acuerdos del ISS, como el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, y después se encuentre afiliado al ISS.

Por otro lado, expresó la Sentencia del 23 de agosto de 2006 radicado 7651, que: *"...Así las cosas considera que la razón esta de parte del Juzgador de segunda instancia, pues el demandante es beneficiario del Régimen de Transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el número de semanas será el establecido en el régimen anterior en el cual se encontraba afiliado, esto es si cumple con dicho requisito del Acuerdo 049 de 1990"*.

Terminó manifestando, que los intereses moratorios no son procedentes, porque estos solo tienen lugar, conforme lo establecido en la norma, en el momento cuando se haya incumplido al pago de las mesadas pensionales, y en el caso bajo estudio Colpensiones no había reconocido el derecho a la demandante.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver el **recurso de apelación** interpuesto por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones -, respecto de la Sentencia proferida por el Juez de primera instancia.

De igual forma, por mandato del inciso 3° del artículo 69 del CPTSS, asume el conocimiento del asunto de referencia en el Grado Jurisdiccional de **Consulta**, ya que la condena se efectuó en contra de una entidad de derecho público en la que la Nación funge como garante, tal y como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, gr. Sentencia STL-7382 – 2015 (40200), M.P. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS².

Revisado el proceso, no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la litis en estudio.

Hechos Probados

En el *sub iúdice* no es materia de discusión que: **I)** la accionante Clara Inés Salamanca Rayo, según se extrae de la fotocopia de la cédula de ciudadanía, nació el 18 de abril de 1959 (fl. 8); **II)** la actora, contabilizó en tiempos públicos sin cotización al ISS entre el 1° de marzo de 1979 al 31 de marzo de 1995 y, además acumuló los periodos cotizados directamente a la entidad administradora de pensiones entre el 1° de marzo de 1979 al 15 de julio de 2014 (fls. 55 a 66) y **III)** la demandante presentó ante Colpensiones, solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez y, la entidad mediante **Resolución SUB 290069 de 2018**, la negó, bajo el argumento de no cumplir con requisitos legales para tal fin, decisión que fue confirmada a través de las **Resoluciones SUB 2405** del 9 de enero de 2019 y **DIR 1315** del 4 de febrero siguiente.

Problema Jurídico

² “La Nación sí garantiza el pago de las pensiones, se itera, del régimen de prima media con prestación definida, de forma que debe surtir el grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. 69 del C.P.T. y S.S. para proteger el interés público, que está implícito en las eventuales condenas por las que el Estado debe responder.”.

En este caso, el debate se circunscribe a establecer: **i)** si la demandante es beneficiaria del régimen de transición, **ii)** si cumple con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, conforme a la normatividad aplicable a su caso, **iii)** la fecha a partir de la cual procede su disfrute, y **iv)** la procedencia de reconocimiento de la indexación.

Análisis del Caso

Es claro que en el presente asunto se procura la acumulación de tiempo público laborado y no cotizados al ISS, con las semanas que si se sufragaron directamente en tal entidad; por lo cual, en este punto, debe esta Sala hacer referencia de lo que en similares casos ha considerado, respecto de la acumulación de tales tiempos para la aplicación del Acuerdo 049 de 1990.

La Corte Constitucional en reiteradas sentencias de tutela que datan desde el año 2009, ha avalado el cómputo de tiempos públicos y privados para acceder a la pensión contemplada en el artículo 12 del acuerdo 049 de 1990, cuando se es beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 (**T 090 de 2009**); considerando que el referido acuerdo no estableció expresamente que las semanas requeridas debían cotizarse con exclusividad al Instituto de Seguros Sociales. Tal interpretación surge de la aplicación del principio de favorabilidad, e *indubio pro operario* en favor de los intereses del trabajador, contenido en los artículos 53 de la C.P., y 21 del C.S.T. (Sentencias T 566 de 2009, T 583 de 2010, T 714 de 2011 y T - 360 de 2012).

Como complementación del criterio, la Corporación sostuvo que cuando el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, estableció que “(...)Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley (...)” se debía acudir de manera integral a lo dispuesto por el literal f) del artículo 13, al párrafo 1° del artículo 33 y al párrafo del artículo 36 de la misma ley, cuya composición permite la sumatoria de semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, tanto al Instituto de Seguros Sociales, como en cajas o fondos del sector público o privado, y el tiempo de servicio como servidores públicos. (**Sentencias T-100 de 2012, T-596 de 2013, SU 918 de 2013, T – 143 de 2014, SU 769 de 2014 y T – 522 de 2020, entre otras**).

En reciente pronunciamiento por parte de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 2557 de 8 de julio de 2020 con ponencia del Dr. **IVAN MAURICIO LENIS GÓMEZ** radicado No. 2425, la Alta Corporación determinó la procedencia de la sumatoria de tiempos servidos en los sectores público y privado, con o sin cotización al Instituto de Seguros Sociales³, así como ya se ha manifestado en sentencias CSJ SL1947-2020 y CSJ SL1981-2020, en las que se precisó:

“...No obstante, ante un nuevo estudio del asunto, la Corte considera pertinente modificar el anterior precedente jurisprudencial, para establecer que las pensiones de vejez contempladas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, aplicable por vía del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pueden consolidarse con semanas efectivamente cotizadas al ISS, hoy Colpensiones, y los tiempos laborados a entidades públicas...”.

Aunado a lo anterior, ésta Sala de Decisión ha adoptado el anterior precedente jurisprudencial a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 por parte de los afiliados, tanto para declarar el derecho pensional como para ordenar su reliquidación.

Vertidas las anteriores consideraciones, para la Sala es completamente válido que en el asunto de marras se sume el tiempo de servicio público laborado por la afiliada, con el cotizado en el régimen de prima media, a efectos de estudiar o reliquidar la prestación de vejez bajo el mandato del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, y aplicar el parágrafo 2º, del artículo 20 *ibídem*.

Descendiendo al plenario, se extrae de la fotocopia de la cédula de ciudadanía y de la Resolución SUB 290069 de 6 de noviembre de 2018, obrantes a folios 8 y 23, que la actora CLARA INÉS SALAMANCA RAYO nació el 18 de abril de 1959, esto es, para la fecha de entrada en vigencia del sistema pensional previsto en la Ley 100 de 1993, 1º de abril de 1994, contaba con 34 años de edad, por tanto, debemos recurrir a la posibilidad adicional señalada en la norma en cita para ostentar el beneficio transicional, es decir,

³ Igualmente se puede consultar el reciente pronunciamiento de la Honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SL51472020 (73581) de 21 de octubre de 2020, con ponencia del Dr. **IVAN MAURICIO LENIS GÓMEZ**, al determinar la procedencia de la sumatoria de tiempos servidos en los sectores público y privado, con o sin cotización al Instituto de Seguros Sociales,

que antes de esa misma calenda tuviera quince (15) o más años de servicios cotizados, los cual se ha traducido en 750 semanas acumuladas.

Revisadas las semanas cotizadas obrantes a folio 55, se extrae que la demandante, alcanzó a cotizar un total de **755 semanas**, con anterioridad al 1º de abril de 1994, por tanto, es dable concluir que cumple con el requisito del Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para ser beneficiaria del régimen de transición.

No obstante, el Parágrafo Transitorio 4º del Artículo 48 de la Constitución Política, incluido por el Artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, señala que el citado régimen de transición finiquitó el 31 de julio de 2010, excepto para los trabajadores que al 25 de julio de 2005 -fecha de publicación del acto legislativo - tuviesen cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio, pues para ellos se extiende hasta el 31 de Diciembre de 2014.

Habiendo nacido la demandante el 18 de abril de 1959, la edad mínima de 55 años requerida en el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez, fue alcanzada el **18 de abril de 2014**; se debe decir que es necesario verificar si cumple con las 750 semanas acumuladas con anterioridad al 25 de julio de 2005, con el fin de poder mantener el beneficio de la transición, y consecuentemente determinar si reunió los requisito señalados en el Art. 12 del Decreto 758 de 1990, para acceder a la pensión de vejez, hasta antes del 31 de diciembre de 2014.

Revisado el resumen de semanas cotizadas atrás consignado, se tiene que la afiliada hasta el mes de julio de 2005 acumuló **más de 750 semanas**, por lo que es dable verificar el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de vejez, con base en el Acuerdo 049 de 1990, mas allá del 31 de julio de 2010 y hasta antes del 31 de diciembre de 2014.

En complemento, al acudir a las documentales correspondientes a certificación para bono pensional, expedida por la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES - TELECOM, obrantes de folios 55 a 66, se puede contabilizar que la actora acumuló tiempos públicos sin cotización al ISS entre el 1º de marzo de 1979 al 31 de marzo de 1995, menos los 85 días de

interrupción, que equivalen a **827 semanas**.

De esta forma se debe concluir que al acumular los periodos cotizados directamente a la entidad administradora de pensiones conforme a su historia laboral que reposa a folios 79 a 90, con el tiempo de servicio público laborado por la afiliada, desde el 1º de marzo de 1979 al 15 de julio de 2014 en su totalidad corresponden a más de **1.000 semanas**, cumpliendo así con el requisito de semanas exigidas conforme a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, esto es, que desde tal fecha ya había **causado** el derecho de la pensión de vejez.

Sin embargo, no existe duda que para que el afiliado beneficiario de la pensión de vejez pueda iniciar a **disfrutar** de dicho derecho, debe acreditar, previo cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder a ésta, **la desafiliación al sistema**, conforme lo dispone el Art. 13 del Decreto 758 de 1990, aplicable al presente asunto.

De lo anterior, se puede concluir que, si bien la actora alcanzó los requisitos de semanas mínimas, el 15 de julio de 2014, y para tal fecha ya se encontraba causado el derecho pensional de vejez; también es cierto que su última cotización realizada al sistema general de pensiones se efectuó el 28 de febrero de 2016, esto es que su intención de desafiliación del sistema para poder entrar a disfrutar del mencionado derecho es predicable al día siguiente de tal fecha tal.

En conclusión, el **disfrute** de la pensión de vejez por parte de la demandante **CLARA INÉS SALAMANCA RAYO** es predicable a partir del **1º de marzo de 2016**.

Así, encuentra la Sala que, efectivamente **el IBL de los 10 últimos años laboral**, corresponde a **\$ 2.191.668,43**, que al aplicarle una tasa de remplazo del 75% que corresponde a dicha norma, resulta como monto pensional el valor de **\$ 1.643.751,33 m/cte.**, a partir del **1º de marzo de 2016**.

Definido lo anterior, en este punto se debe entrar a analizar si en este caso ha operado, o no, la institución de la **prescripción** respecto de las mesadas

generadas desde tal fecha, conforme a la excepción propuesta por la entidad demandada.

Según se desprende del documental obrante a folio 93, la demandante elevó solicitud de reconocimiento pensional el 6 de agosto de 2018, bajo el radicado No. 2018_9488390, resuelta en Resolución SUB 290069 de 6 de noviembre 2018, y la presente acción fue radicada en fecha 16 de agosto de 2019. Por tanto no ha operado el fenómeno prescriptivo sobre las mesadas generadas.

En consecuencia, es dable acceder al reconocimiento de las mesadas retroactivas generadas en los términos descritos en la sentencia de primera instancia; sin embargo, tal decisión será modificada en el sentido de actualizar lo adeudado por dicho concepto, sin que sea un agravante para ambas partes, por tanto, lo causado hasta el 30 de marzo de 2021 corresponde a la suma de \$ **119.569.212,59**.

Respecto de la solicitud de reconocimiento de los **intereses moratorios** de que trata el artículo **141 de la Ley 100 de 1993**, se ha considerado que la procedencia, o no, de condenar a la entidad demandada al pago de los intereses moratorios depende en gran medida de los términos que debía observar para resolver oportunamente la solicitud de pensión del demandante.

En complemento de lo anterior, se ha considerado reiteradamente que siendo el pago de intereses previstos en el artículo 141 de la Ley 100/93 de carácter resarcitorio, no deben valorarse las situaciones que conllevaron a la tardanza, por tanto, configurada la mora en la solución del reconocimiento de la prestación debe resarcirse la misma mediante el pago de éstos en favor del pensionado, sin hacer ningún otro análisis.

Según la Resolución SUB 290069 del **6 de noviembre de 2018** (fl. 93), se solicitó reconocimiento de pensión de vejez el **6 de agosto de 2018**, por tanto, los cuatro meses con que contaba la entidad demandada para resolver sobre la misma vencieron el **6 de diciembre de 2018**, de esta forma el reconocimiento de los intereses moratorios procede a partir de esta fecha, hasta el pago efectivo de las mesadas adeudadas.

Finalmente, la administradora pensional, deberá efectuar las retenciones legales y obligatorias para el subsistema de salud, de las mesadas pensionales retroactivas y las que a futuro de se causen, sin incluir las mesadas adicionales, conforme lo establece el artículo 143 de la ley 100 de 1993, como quiera que es una consecuencia que está estrechamente ligada o inherente al reconocimiento de la pensión derivada de los principios de universalidad y solidaridad. Es decir, es una carga que le impone la ley al pensionado de pagar los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, precisamente en razón a esa condición.

Son suficientes las anteriores razones para confirmar por lo demás, la sentencia proferida en primera instancia.

Costas

Como quiera que el recurso interpuesto por la demandada no salió avante, resulta inevitable condenarla en costas de esta instancia. Fíjense como agencias en derecho a cargo de la Administradora Colombina de Pensiones – Colpensiones - y a favor de la demandante Clara Inés Salamanca Rayo, la suma de tres (\$3.000.000) millones de pesos.

Decisión

En mérito de lo expuesto, ésta Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFÍCASE la **Sentencia Apelada y Consultada No. 316 del 17 de octubre de 2019**, proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, en el sentido de indicar que: por concepto de mesadas retroactivas adeudadas entre el 1º de marzo de 2016 y el 30 de marzo de 2021, corresponde a la suma de \$ **119.569,212,59.**

SEGUNDO: CONFÍRMASE en lo demás, la **Sentencia Apelada y Consultada No. 316 del 17 de octubre de 2019**, proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia y conforme se expuso en la parte motiva.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la **Administradora de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones -**, y en favor de la demandante Clara Inés Salamanca Rayo. Fíjanse como agencias en derecho a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones - y a favor de la demandante Clara Inés Salamanca Rayo, la suma de tres (\$3.000.000) millones de pesos.

CUARTO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado Ponente


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada


ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada