



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

SENTENCIA

(Aprobado mediante Acta del 3 de septiembre de 2020)

Proceso	Ordinario
Radicado	76001310500920160017201
Demandante	Eustorgio Banguera Barrera
Demandado	Colpensiones
Tema	Pensión de vejez
Decisión	Confirma y Revoca

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día tres (3) de septiembre dos mil veinte (2020), la **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA** y **PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**, quien actúa como Ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No PSAA20-11567 del 5 de junio de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura; adopta la decisión con el fin de dictar Sentencia en el Proceso Ordinario Laboral promovido por **EUSTORGIO BANGUERA BARRERA** contra **COLPENSIONES**, la cual se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende el demandante el reconocimiento de la pensión de vejez en virtud del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto

758 del mismo año, o en su defecto con la Ley 71 de 1988, con su debido retroactivo, además del pago de los intereses moratorios, las cuales fundamenta en los siguientes hechos:

El demandante nació el 10 de febrero de 1948, prestó servicio militar obligatorio desde el 17 de abril de 1972 hasta el 28 de mayo de 1973, laboró desde el 14 de enero de 1988 hasta el 29 de julio de 1993 al servicio de la entidad Puertos de Colombia y cotizó directamente a Colpensiones 573,86 semanas.

La demanda Colpensiones, dio respuesta oponiéndose a las pretensiones, indicando que si bien es cierto en principio es beneficiario del régimen de transición, este no cumplió con los requisitos exigidos por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, teniendo en cuenta únicamente los tiempos privados cotizados; igualmente indica la falta de requisitos exigidos por el artículo 7° de la Ley 71 de 1988; finalmente, en el mismo sentido expone la falta de semanas para cumplir con el lleno de requisitos establecidos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez Novena Laboral del Circuito de Cali, en Sentencia No. 198 del 12 de junio de 2017, CONDENÓ a Colpensiones al pago de la pensión de vejez a partir del 1° de diciembre de 2013 en cuantía del SMLMV, liquidó como retroactivo causado hasta el 30 de junio de 2017 la suma de \$30.952.767, igualmente condenó a los intereses moratorios a partir del 12 de junio de 2016; y por concepto de costas a la suma de \$7.377.170; así mismo, autorizó a la entidad demandada Colpensiones para descontar el valor

correspondiente por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Para la anterior decisión, la Juez consideró que el demandante efectivamente cumplió los requisitos exigidos para ser beneficiario del régimen de transición y que de conformidad con la fecha en que cumplió la edad no es necesario el estudio del Acto Legislativo 01 de 2005; aunado a ello, y teniendo en cuenta Jurisprudencia de la Corte Constitucional, es posible la sumatoria de tiempos públicos y privados, y con ello, el demandante cuenta con 603 semanas cotizadas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Resulta importante anotar que la competencia de esta Corporación está dada por el Grado Jurisdiccional de Consulta, conforme lo establece el artículo 69 del C. P. del T. y de la S. S., por ello, conforme a lo previsto en las sentencias STL 8131-2017, 47158-2017 y C-968-2003, aunado a lo establecido en los artículos 69 y 82 del Código de Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificados por los artículos 13 y 14 de la Ley 1149 de 2007 se tiene que debe surtirte obligatoriamente, toda vez que la sentencia de primera instancia fue adversa a Colpensiones, entidad en la que es garante la Nación.

CONSIDERACIONES

Se centra la Sala en determinar si le asiste al demandante el reconocimiento de la pensión de vejez y los intereses moratorios.

Tenemos que el Sistema General de Pensiones protege básicamente tres contingencias: la vejez, la invalidez y la muerte. Cada una de ellas trae aparejada como prestación económica una pensión o la correspondiente indemnización sustitutiva. Debe tenerse en cuenta que uno es el momento en que se causa el derecho y otro diferente, el momento en que nace la obligación de la entidad de pagar la prestación referida.

Para el caso de la pensión de vejez, es claro que surge el derecho a reclamar la prestación una vez se cumplen los requisitos legales para cada evento particular, los cuales se resumen para el régimen de prima media con prestación definida, en la edad y el tiempo o semanas cotizadas, lo que resulta relevante para efectos de determinar a partir de qué momento se causan las mesadas pensionales, sin perjuicio de la eventual prescripción de algunas de ellas, por la tardanza del afiliado para reclamarlas.

Conforme la prueba documental militante en el expediente, se constata que el actor cotizó al ISS un total de 573,86 semanas en toda la vida laboral, en el interregno del 01/12/2001 al 30/11/2013 (Fl. 70). A folio 29 obra certificación laboral de empleadores para bono pensional del Ministerio de la Protección Social, en el cual consta que el demandante estuvo vinculado al Ministerio de Salud – Malaria Zona IX, desde el 17 de abril de 1972 hasta el 28 de mayo de 1973. A folio 32 obra certificación laboral suscrita por el Ministerio de Salud y Protección Social, de la que se extrae el servicio prestado a Puertos de Colombia, desde el 14 de enero de 1988 hasta el 29 de julio de 1993.

Frente al tema de la sumatoria de tiempos bajo la normatividad del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, la ponente se apartaba de la sala mayoritaria pues traía una postura diferente, sin embargo, cambio la misma acogiendo el nuevo estudio del asunto que realizó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al considerar pertinente modificar el anterior precedente jurisprudencial, y

establecer que las pensiones de vejez contempladas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, 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.

Este cambio de criterio jurisprudencial, se dio en la Sentencia SL1947-2020, así:

“Para modificar tal criterio jurisprudencial, debe destacarse que tal como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 tuvo como finalidad esencial proteger las expectativas legítimas de quienes estaban próximos a pensionarse, a fin que estuvieran cobijados por la legislación precedente, en los aspectos definidos por el legislador.

Este tipo de regímenes se prevé en los sistemas de seguridad social a fin de que los cambios legislativos en materia pensional no sean abruptos para los ciudadanos, sino que su aplicación sea progresiva y gradual y no se afecten las expectativas legítimas de quienes se encontraban cerca de consolidar los derechos prestacionales. Es el establecimiento de condiciones de transición lo que garantiza la aplicación ultraactiva de la disposición anterior, se reitera, en algunos aspectos definidos por el propio legislador.

Específicamente, el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 implicó una protección especial para quienes se encuentran cobijados por éste, en el sentido de que la normativa anterior aplicable tendría los mencionados efectos ultraactivos solamente en los aspectos de edad, tiempo y monto, pues el resto de condiciones pensionales se encuentran regidas por las disposiciones de la Ley 100 de 1993.

De lo anterior se deriva que si la disposición precedente solo opera para las pensiones de transición en los puntos de edad, tiempo y monto, entonces la forma de computar las semanas para estas prestaciones se rige por el literal f) del artículo 13, el parágrafo 1.º del artículo 33 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que disponen expresamente la posibilidad de sumar tiempos privados y tiempos públicos, así éstos no hayan sido objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social.

En efecto, el literal f) del artículo 13 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecen que para el reconocimiento de las pensiones se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio que se haya prestado en calidad de servidor público, cualquiera que sea el número de semanas o el tiempo de servicio. En el mismo sentido, se reafirma, el parágrafo 1.º del artículo 33 de dicho precepto consagra la validez de los tiempos como servidor público para el cómputo de las semanas.

Esta lectura es acorde justamente con las finalidades propias de la Ley 100 de 1993, como ley del Sistema Seguridad Social Integral, pues esta regulación permitió que las personas pudieran acumular semanas aportadas o tiempos servidos al Estado, indistintamente, para efectos de consolidar su pensión de vejez, bajo el presupuesto de que los aportes a seguridad social tengan soporte en el trabajo efectivamente realizado.

Lo anterior permite reconocer que, durante su trayectoria profesional, las personas pueden estar unos tiempos en el sector público o en el sector privado, dado que ello hace parte de las contingencias del mercado laboral y lo relevante es que el Estado permita tener en cuenta lo uno y lo otro para el acceso a prestaciones económicas, pues, en últimas, lo que debe contar es el trabajo humano.

La posibilidad de la sumatoria de tiempos parte también de la propia Ley 100 de 1993, que contempló diversos instrumentos de financiación, tales como los bonos pensionales, los cálculos actuariales o las cuotas partes, que permiten contabilizar todos los tiempos servidos y cotizados para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas, sin distinción alguna.

En virtud de ello, las pensiones del régimen de transición previstas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no pueden ser ajenas al anterior entendimiento, puesto que éstas pertenecen evidentemente al sistema de seguridad social integral y, como tal, pese a tener aplicación ultraactiva de leyes anteriores en algunos aspectos como tiempo, edad y monto, en lo demás siguen gobernadas por dicha ley, que, finalmente, es la fuente que les permite su surgimiento a la vida jurídica y a la que se debe remitir el juez para su interpretación.

En tal dirección, así debe entenderse el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que permite la sumatoria de tiempos públicos y privados, por cuanto es inusual que un parágrafo no haga relación a la temática abordada por una norma, como en este caso serían las pensiones derivadas del régimen de transición, de modo tal que el cómputo previsto en este parágrafo es predicable tanto para las

prestaciones de Ley 100 de 1993 como las originadas por el beneficio de la transición de esta normatividad.

Es de resaltar que este cambio de criterio jurisprudencial de la Sala está acorde a mandatos superiores y a la defensa del derecho a la seguridad social en tanto garantía fundamental de los ciudadanos, así reconocida por diferentes instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el Protocolo de San Salvador de 1988, que, además de estar ratificados por Colombia, hacen parte del denominado ius cogens.”

Así las cosas, y acogiendo el anterior precepto jurisprudencial, se torna procedente, analizar la aplicación del régimen de transición frente al demandante.

Es así que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, configuró un régimen de transición en pensiones, como mecanismo de protección para que los cambios producidos por el tránsito legislativo no afecten a quienes, si bien no han adquirido el derecho a la pensión por no haber cumplido los requisitos para ello, tienen una expectativa legítima de adquirirlo. En ese sentido dispone la norma en cita lo siguiente:

ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o Novena (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. 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. (...)
(Subrayas propias)

Del inciso segundo de la norma se desprende, el régimen instituido por el legislador en favor de dos categorías de personas que, al momento de entrar en vigor la Ley 100 de 1993, esto es, el 01 de abril de 1994, para el sector privado, y 30 de junio de 1995 para el sector público (art. 151 ley 100 de 1993 y Decreto 1296 de 1994), cumplieran con determinados requerimientos. Esas categorías son: (I) los hombres con 40 o más años de edad y las mujeres de 35 o más años de edad, y (II) los hombres y las mujeres, que independientemente de su edad, tuvieran 15 o más años de servicios cotizados.

En relación a la edad, el demandante nació el 10 de febrero de 1948 (Fl. 10), por ende, para el 1° de abr. de 1994, al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 tenía cumplidos 46 años de edad, circunstancia que lo hacen inicialmente derecho al beneficio transicional contemplado en la ley 100 de 1993, por lo que corresponde ahora estudiar si reúne o no los requisitos consagrados en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 para pensionarse bajo esta normatividad.

El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 establece los requisitos, a saber:

*“ARTÍCULO 12. REQUISITOS DE LA PENSIÓN POR VEJEZ.
Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:*

a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,

b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.”

En cuanto al requisito de las semanas, conforme lo relacionado como pruebas documentales, el actor cotizó un total de **921,14 semanas** en toda su vida laboral, ahora en los 20 años anteriores a la edad, esto es, en el interregno del 10/02/1988 al 10/02/2008 cotizó un total de **603,86 semanas** -anexo 1-, por tanto, el demandante cumple con las exigencias del artículo, sin que sea necesario el estudio del párrafo transitorio 4 del Acto Legislativo 01 de 2005, dado que los requisitos se cumplieron antes de la fecha allí señalada.

Conforme lo expuesto, se torna procedente el reconocimiento de la Pensión de Vejez bajo los postulados del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lo relativo al disfrute de la prestación, teniendo en cuenta la última cotización realizada por el demandante data del mes de noviembre de 2013, sin que se encuentre dentro del plenario reclamación administrativa con anterioridad a dicha calendad, por tanto, se reconoce a partir del 01 de diciembre de 2013, en cuantía del SMLMV, sobre 13 mesadas.

El monto de la mesada pensional teniendo en cuenta que todas las cotizaciones efectuadas por el demandante en los últimos 10 años fueron sobre el salario mínimo legal mensual vigente, aunado a que no existe prueba de lo devengado por el demandante durante todo el tiempo laborado a favor de Puertos de Colombia; garantizando así la pensión mínima.

MODIFICA el retroactivo en cuanto actualizarlo, del 1 de diciembre de 2013 al 31 de agosto de 2020, asciende a la suma de \$64.938.667 – conforme al anexo 2–.

Se CONFIRMA en lo demás la sentencia de primera instancia.

Frente a las **COSTAS**, se CONFIRMAN las de primera instancia, las cuales estarán a cargo de la parte demandada. En esta segunda instancia no se causan dado el Grado Jurisdiccional de Consulta.

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

RESUELVE:

Primero.- MODIFICAR la Sentencia No. 198 del 12 de junio de 2017 proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, en cuanto al retroactivo pensional en la suma de **SESENTA Y CUATRO MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS (\$64.938.667)** por concepto de diferencias en la mesadas pensionales generadas entre el 1 de diciembre de 2013 al 31 de agosto de 2020, así como las diferencias que se sigan causando con posterioridad a esta última fecha; conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta Providencia.-

Segundo.- CONFIRMAR en los demás la sentencia No. 198 proferida el 12 de junio de 2017 por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, de conformidad a la parte motiva de la providencia.

Tercero.- SIN COSTAS en esta instancia.

Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



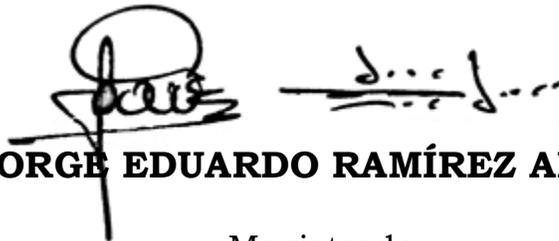
PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA

Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA

Magistrado

Anexo 1

Periodo		Salario Cotizado	SB	Índice Inicial	Índice Final	Días	Semanas
Desde	Hasta						
10/02/1988	29/07/1993	\$1,00	1	17,400	111,820	1997	285,29
01/12/2001	10/02/2008	\$1,00	1	92,870	111,820	2.230	318,57
Días Cotizados:						4.227	
Semanas Cotizadas:						603,86	

Anexo 2

AÑO	MESADA	No. DE MESADAS	TOTAL
2013	\$589.500	2	\$1.179.000
2014	\$616.000	13	\$8.008.000
2015	\$644.350	13	\$8.376.550
2016	\$689.455	13	\$8.962.915
2017	\$737.717	13	\$9.590.321
2018	\$781.242	13	\$10.156.146
2019	\$828.116	13	\$10.765.508
2020	\$877.803	9	\$7.900.227
TOTAL			\$64.938.6677

RAD. 76001310500920160017201