



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

SENTENCIA No. 75

(Aprobado mediante Acta del 6 de abril de 2021)

Estudiado, discutido y aprobado en sala virtual

Proceso	ORDINARIO
Radicado	76001.31.05.001.2017.00227.01
Demandante	MIRYAM GALINDO ÁLVAREZ
Demandado	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-
Asunto	PENSIÓN DE VEJEZ RÉGIMEN DE TRANSICIÓN
Decisión	CONFIRMA

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día veinte (20) de abril de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral promovido por MIRYAM GALINDO ÁLVAREZ en contra COLPENSIONES-, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Mediante demanda ordinaria laboral, la señora Miryam Galindo Álvarez llamó a juicio a COLPENSIONES a fin de que por esta vía judicial se declare que es beneficiaria del régimen de transición de que trata el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que por tanto, tiene derecho al reconocimiento y pago de su pensión de vejez conforme al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año,

desde el 04 de mayo de 2010, incluidas las mesadas adicionales de junio y diciembre.

Deprecó igualmente la indexación de las condenas y el pago de las costas.

1. Supuestos Fácticos:

Señaló la señora Myriam Galindo Álvarez que nació el 04 de marzo de 1955 y que en el mes de septiembre de 2012 reclamó ante COLPENSIONES el reconocimiento y pago de su pensión de vejez, pedimento que fue resuelto desfavorablemente mediante Resolución # 21439 de fecha 14 de diciembre de 2012, confirmada en todas sus partes mediante Resolución # GNR7418 de 13 de enero de 2014.

Relató que en lugar de la prestación periódica reclamada le fue reconocida indemnización sustitutiva mediante Resolución # GNR359677 de fecha 13 de octubre de 2014 por valor de \$4.077.541.

Alegó que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 tenía más de 35 años de edad, por lo que era beneficiaria del régimen de transición para acceder a la pensión de vejez contemplada en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, a la cual tiene derecho por haber reunido un total de 537.14 semanas de cotización en los veinte años anteriores al cumplimiento de la edad mínima para pensionarse.

2. Réplica

COLPENSIONES acercó escrito de contestación a través del cual aceptó como ciertos los hechos relatados en la demanda, excepto en lo que tiene que ver con la acreditación del derecho alegado, advirtiéndole que la actora omite considerar los efectos del Acto Legislativo 01 de 2005.

Alegó que si bien por la edad la actora podría haber resultado beneficiaria del régimen de transición, lo cierto es que no presentaba afiliación al extinto Instituto de Seguros Sociales, hoy COLPENSIONES, a 1° de abril de 1994, razón por la que no es viable

aplicarle el beneficio, ni menos aún determinar el régimen anterior que le resultaría aplicable.

Con fundamento en ello se opuso a todas las pretensiones y formuló como excepciones las que denominó «**INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN**»; «**COBRO DE LO NO DEBIDO**»; «**BUENA FE**»; «**PRESCRIPCIÓN**»; «**IMPOSIBILIDAD JURÍDICA PARA CUBRIR LO PRETENDIDO**»; «**AUSENCIA DE CAUSA PARA DEMANDAR**» y la innominada o genérica.

3.Decisión de Instancia

A través de sentencia de fecha 20 de noviembre de 2017, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali **ABSOLVIÓ** a COLPENSIONES de todas las pretensiones instauradas en su contra.

A esa decisión arribó luego de exponer, en síntesis, que si bien la demandante accedió al régimen de transición contemplado en el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993 por tener más de 35 años de edad a su entrada en vigencia, de la Historia Laboral se extrae que aquella solo logró cotizar 537.14 semanas en toda su vida laboral.

Expuso que no era posible reconocer la pensión de vejez bajo el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año puesto que para ello habría sido necesario que alcanzara una densidad mínima de 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad para pensionarse, esto es, entre 1990 y 2010, lo cual no aconteció pues la última de las cotizaciones se refleja en el año 1987, luego de lo cual no continuó aportando.

Agregó que el número de semanas cotizadas en toda la vida laboral tampoco era suficiente para alcanzar la pensión en las condiciones previstas en la Ley 100 de 1993.

Bajo esa cuerda argumentativa, negó el derecho pensional deprecado.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la parte demandante formuló recurso de apelación en contra de la sentencia, para lo cual dio lectura a los artículos 12 y 20 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año y 36 de la Ley 100 de 1993.

Invocó el Artículo 53 de la C. P. de C. y 25 *-sic-* del C. S. del T. para solicitar la aplicación de la favorabilidad o de la condición más beneficiosa y culminó su intervención señalando *“o sea que yo insisto en la ley de transición para mi representada”*.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandada Colpensiones, presentó escrito de alegatos, por su lado la parte demandante no presentó los mismo, dentro del término concedido para tal fin.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

En virtud de lo dispuesto en el Artículo 66 del C. P. del T. y la S. S. y contraída la materia al marco funcional de que trata el Artículo 66 A de ese mismo cuerpo normativo, esto es, con sujeción al principio de consonancia, la competencia de esta Sala de Decisión se limitará al análisis del tema propuesto por el extremo recurrente en la forma ya descrita y si todo ello tiene fuerza suficiente para producir el efecto perseguido, en este caso, la revocatoria de la decisión.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Para poner fin al conflicto y en lo que estrictamente interesa al recurso ordinario de apelación, se circunscribirá el problema jurídico de esta controversia en determinar si a la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez de que trata el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, por vía transicional y en aplicación de los principios de favorabilidad y condición más beneficiosa.

Delanteramente, señálese que son eventos exentos del debate, ya que no fueron materia de discusión por las partes:

- Que la señora Miryam Galindo Álvarez nació el día 04 de marzo de 1955.
- Que la demandante reunió un total de 537.14 semanas de cotización en toda su vida laboral.
- Que COLPENSIONES negó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez mediante Resolución # 21439 de fecha 14 de diciembre de 2012, confirmada en todas sus partes mediante Resolución # GNR7418 de 13 de enero de 2014.
- Que en lugar de la prestación periódica reclamada le fue reconocida indemnización sustitutiva mediante Resolución # GNR359677 de fecha 13 de octubre de 2014 por valor de \$4.077.541.

La pensión de vejez se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al afiliado el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades y una calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de la contingencia de ancianidad, evitando así que tenga que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste con su trabajo solía proveer para sí y su familia durante su vigor laboral.

De otro lado, como resulta plenamente conocido, por regla general las controversias suscitadas respecto del derecho a la pensión deben ser dirimidas a la luz de lo dispuesto en las normas que regulan la materia vigentes al momento en que se **cause** el derecho, dada la

aplicación inmediata de la Ley y el carácter de orden público de las normas del derecho laboral y la seguridad social.

En lo que tiene que ver con la **causación** de la pensión, señálese que se entiende que ello tiene ocurrencia cuando se cumplen **todas** las condiciones para alcanzarla, esto es, la edad y el tiempo de servicios o semanas de cotización o capital necesario, así como los demás requisitos que señale la ley, conforme lo tiene previsto el Artículo 48 de la C. P. de C. cuyos apartes pertinentes rezan:

«Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones.»

(...)

Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento.»

Empero, esta regla general de aplicación inmediata de la Ley cede ante la necesidad imperiosa de atender las garantías constitucionales de que deben gozar aquellas personas que tienen una situación jurídica y fáctica concreta, lo que se conoce como una expectativa legítima, dirigida a gozar del derecho contenido en una norma objeto de derogatoria, ante la ocurrencia precisamente de ese tránsito legislativo.

Se encomienda al legislador el diseño e implementación de los condiciones y mecanismos dirigidos a proteger la expectativa legítima en comento, en cuya tarea aquel no solo debe ocuparse de definir los parámetros bajo los cuales una mera expectativa se torna legítima, sino además, de la creación del régimen transicional a través del cual se define la forma en que se ha de aplicar la ultractividad restringida.

Cuando por cualquier circunstancia se omita este deber legislativo, corresponde al Órgano de Cierre, en su deber constitucional de interpretación normativa, sanear este vacío y fijar los lineamientos a partir de los cuales se erige la expectativa legítima, con los requisitos de accesibilidad y condiciones de ultractividad, ejercicio que se ejecuta a la luz del principio de estirpe constitucional conocido como “condición más beneficiosa” respecto del cual ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia:

SL 2337 de 08 de julio de 2020. M.P. Fernando Castillo Cadena:

«Para atenuar de alguna manera los efectos de un cambio abrupto en las reglas de juego, dada una reforma legal, se estila en las leyes sociales implementar regímenes de transición. Dado que los cambios legislativos en materia de derecho social, que obedecen a la necesidad de ajustar los parámetros de acceso y en algunas ocasiones de reevaluar el alcance de los elementos esenciales del derecho en respuesta a los cambios económicos, sociales y aún culturales, establecen requisitos más exigentes de acceso a las prestaciones, la justificación de establecer un régimen de transición aparece lógico para lograr un tránsito armónico y pacífico que minimice las consecuencias que pudieran resultar tanto en la población que tenía una expectativa legítima, frente al acceso al derecho, como en el proveedor del derecho, en este caso el Estado, por ejemplo en su necesidad de hacer sostenible financiera y económicamente el sistema de derechos prestacionales.

No obstante lo anterior, en algunas ocasiones escapan al legislador ciertas consecuencias indeseables, por injustas e inequitativas, derivadas del tránsito legislativo, que ameritan, tanto desde el punto de vista constitucional como legal, la aplicación de los principios con vengero en el orden jurídico, como el de la condición más beneficiosa, para resolver el problema social que se ocasiona por la implementación del nuevo ordenamiento.

Hechas las anteriores precisiones la Sala procede a estudiar el principio de la condición más beneficiosa.

En torno a los elementos característicos del principio de la condición más beneficiosa

Esta Corporación ha estimado que el postulado de la condición más beneficiosa tiene las siguientes características:

- a) Es una excepción al principio de la retrospectividad.*
- b) Opera en la sucesión o tránsito legislativo.*
- c) Procede cuando se predica la aplicación de la normatividad inmediatamente anterior a la vigente al momento del siniestro.*
- d) Entra en vigor solamente a falta de un régimen de transición, porque de existir tal régimen no habría controversia alguna originada por el cambio normativo,*

- dado el mantenimiento de la ley antigua, total o parcialmente, y su coexistencia en el tiempo con la nueva.
- e) *Entra en juego, no para proteger a quienes tienen una mera o simple expectativa, pues para ellos la nueva ley puede modificarles el régimen pensional, sino a un grupo de personas, que, si bien no tienen un derecho adquirido, se ubican en una posición intermedia –expectativas legítimas- habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta, verbigracia, haber cumplido en su integridad la densidad de semanas necesarias que consagraba la ley derogada.*
- f) *Respeto la confianza legítima de los destinatarios de la norma.»*

De allí que no le asista razón al recurrente al pretender hacer uso del principio de “condición más beneficiosa” para alcanzar el derecho pretendido, habida consideración que con base en lo que viene de discurrirse, a ello solo hay lugar cuando quiera que el legislador omite implementar un régimen transicional, lo cual no ocurre en el escenario de la pensión por vejez cuya ultractividad restringida se encuentra debidamente contemplada en el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

En nada le beneficia tampoco invocar el principio de favorabilidad para ver prosperar sus pretensiones, habida consideración que aquel solo opera cuando quiera que **coexistan dos normas vigentes** igualmente aplicables a un mismo asunto, como así lo prevé el Artículo 21 del C. S. del T. que en su tenor literal reza:

*“**Norma más favorable.** En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas **vigentes** de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad.” (negritas y subrayado fuera del texto original)*

Claro como resulta que el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 resultó derogado precisamente con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, desde el 01 de abril de 1994, al régimen allí contemplado no puede accederse por vía del mencionado principio, sino únicamente, de la transición.

Ahora, no reviste ninguna complejidad reconocer que los requisitos mínimos de edad y número de semanas de cotización para

acceder a la **pensión de vejez** se encuentran actualmente reglamentados en el Artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y que las garantías de quienes habían adquirido si bien **no el derecho** pero **sí una expectativa legítima** para alcanzar su **pensión de vejez** conforme al régimen anterior, fueron protegidas por el legislador a través de la herramienta transicional incorporada en el Artículo 36 *ejusdem*.

«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 quince (15) o mas 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 registrarán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.

(...)

Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen.»

En esos términos, al expedir la Ley 100 de 1993 el legislador **no** dejó de lado la protección de las expectativas legítimas frente al régimen objeto de derogatoria, sino que previó que ellas las ostentaban los afiliados que a 01 de abril de 1994 tuvieran 35 años si eran mujeres **o** 15 años de servicios cotizados, (alternativamente) de donde resulta palmario que si bien la señora Myriam Galindo Álvarez **NO CAUSÓ** el derecho con el régimen anterior, **SÍ GOZABA** frente a aquel de una **EXPECTATIVA LEGÍTIMA** derivada de la edad que la hacía beneficiaria del régimen de transición, como así mismo lo concluyó la juez de primer grado, circunstancia que deja sin piso el desconcierto y la insistencia del recurrente en que se reconozca el beneficio transicional, pues reitérese, este sí le fue reconocido en la primera instancia.

Cosa distinta lo es que si bien sí accedió al beneficio de que trata el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993 para que su situación pensional fuera reglamentada por el ya derogado Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, no cumplió con las condiciones allí exigidas para acceder a la pensión prevista en ese régimen.

Del Reporte de Semanas Cotizadas allegado por la misma parte demandante visible a folio 16 y su indiscutido contenido, se otea que la señora Galindo Álvarez solo logró reunir un total de 537.14 semanas en toda su vida laboral, cuya última cotización tuvo ocurrencia en el año de 1987.

Las semanas así reportadas resultan insuficientes para acreditar la densidad exigida por el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, en cualquiera de sus dos modalidades, es decir, 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima (entre 1990 y 2010) o 1000 en cualquier tiempo.

Así las cosas, la actora no pudo acceder a la pensión de vejez como bien lo concluyó la juzgadora de piso, no por haber sido privada del beneficio transicional, pues este se le reconoció, sino precisamente porque habiendo accedido al a ultractividad restringida para que su situación pensional fuera gobernada por el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, no logró reunir las condiciones que allí se exigen.

No quedando más argumentos ni reparos por abordar, bastan las consideraciones que anteceden para arribar a una decisión confirmatoria.

Frente a las costas, se impondrán a cargo de la parte demandante, dada la improsperidad de su recurso.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia proferida el 20 de noviembre de 2017 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali dentro del proceso ordinario formulado por la señora Myriam Galindo Álvarez en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.

SEGUNDO: COSTAS de esta instancia a cargo de la parte demandante, dada la improsperidad del recurso. Se **FIJA** la suma de ciento cincuenta mil (\$150.000) como **AGENCIAS EN DERECHO**.

TERCERO: DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

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.



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado