



**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

MAG. PONENTE: CESAR RAFAEL MARCUCCI DIAZGRANADOS

SENTENCIA ESCRITURAL AUTORIZADA POR EL DECRETO 806 DEL 2020 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE JUDITH BAQUERO SIMANCA CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES. RADICADO 08-001-31-05-012-2017-00194-01, Radicación Interna #64.199-A.

TEMA: PENSIÓN DE VEJEZ – SU-769 DE 2014.

ACTA N° 32

Barranquilla D.E.I.P., diez (10) días del mes de julio de dos mil veinte (2020), la sala integrada por los magistrados FABIAN GIOVANNY GONZALEZ DAZA, MARIA OLGA HENAO DELGADO y CESAR RAFAEL MARCUCCI DIAZGRANADOS, quien la preside como ponente, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, procede a proferir sentencia escrita con la finalidad de resolver recurso de apelación propuesto por la demandada contra la sentencia del 31 de julio de 2018, dictada por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Barranquilla, así como también a resolver el grado jurisdiccional de consulta por resultar adversa a una entidad descentralizada respecto de la cual la Nación es garante, de conformidad con el artículo 69 del C.P.T.S.S.

Previo a lo anterior, es del caso señalar que la parte demandada, allegó mediante correo institucional Escritura Pública N° 3371 del 2 de septiembre de 2019 de la Notaria Novena del Circulo de Bogotá, mediante la cual la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, otorgó poder general amplio y suficiente a la sociedad SOLUCIONES JURIDICAS DE LA COSTA S.A.S.; se allegó certificado de existencia y representación legal de la sociedad en mención, donde consta el DR. Carlos Rafael Plata Mendoza, como su representante legal y; copia de sustitución de poder realizada por el mencionado profesional del derecho, a la Dra. Janith Buelvas Zarco, por tanto, se tendrá a la sociedad SOLUCIONES JURIDICAS DE LA COSTA S.A.S., identificada con NIT N° 900.616.392, como apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y se habilita para actuar a los abogados, Dr. CARLOS RAFAEL PLATA MENDOZA, identificado con cédula de ciudadanía N° 84.104.546 de San Juan



del Cesar y TP N.º 107.775 del CSJ, como principal y a la Dra. JANITH BUELVAS ZARCO, identificada con cédula de Ciudadanía N.º 1.045.728.977y TP N.º 305.576 del CSJ, como sustituta.

Seguidamente se procede a dictar la siguiente **SENTENCIA**

La señora JUDITH BAQUERO SIMANCA, quien actúa a través de apoderado judicial, pretende que se ordene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, reconocer y pagar pensión de vejez con su retroactivo pensional desde el momento en que se causó el derecho, así como también el reconocimiento y pago de los intereses moratorios causados según lo dispuesto en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; que se condene a la demandada al pago de costas y agencias en derecho.

ANTECEDENTES

En resumen, narra la parte histórica del libelo demandatorio que la actora laboró para la Alcaldía Distrital de Barranquilla 5 años y 8 meses, entre el 14 de enero de 1986 y el 14 de septiembre de 2001, equivalentes a 805.85 semanas, tiempo en el cual cotizó a la Caja de Previsión Municipal hasta el 30 de junio de 1995 y a partir del 1 de agosto de 1997 al ISS, en el cual permaneció hasta el 14 de septiembre de 2001; que posteriormente siguió cotizando ante el ISS desde el 1 de julio de 2005 hasta el 30 de septiembre de 2010, acumulando 83.71 semanas, tiempo que sumado al anterior nos suma 889 semanas; que la actora acumula 725 semanas entre cotizaciones públicas y privadas durante los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad para tener derecho a la pensión, esto es, desde el 25 de noviembre de 1987 y el 25 de noviembre de 2007; que la actora nació el 25 de noviembre de 1952, la cual es beneficiaria del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y la misma presentó solicitud de reconocimiento de pensión de vejez el 1 de octubre de 2015, la cual fue negada a través de Resolución GNBR17712 del 21 de enero de 2016.

LA ACTUACION PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto de fecha 18 de julio de 2017, el cual dispuso la notificación del auto admisorio a la entidad demandada, y una vez lograda, mediante apoderada judicial, la misma dio repuesta al libelo, oponiéndose a lo pretendido, pronunciándose acerca de los hechos manifestando que son ciertos el 1 y 6, no le consta el hecho 2 y los demás los tuvo por no ciertos, propuso excepciones de mérito que denominó inexistencia del derecho reclamado y de la obligación, cobro de no lo debido, improcedencia de indexación e intereses



moratorios sobre la condena, prescripción, buena fe e innominada y genérica. (fls. 30-36).

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Barranquilla mediante proveído de fecha 31 de julio de 2018, resolvió el fondo del asunto, por medio del cual declaró que la señora JUDITH BAQUERO SIMANCA es beneficiaria del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y la modificación introducida por el Acto Legislativo de 2005 y por ende se le puede aplicar la norma anterior a la Ley 100 de 1993, esto es el Acuerdo 049 de 1990; declaró que la señora JUDITH BAQUERO SIMANCA tiene derecho a que se aplique el Acuerdo 049 de 1990, computándosele para ello el tiempo de servicio prestado al sector público, en aplicación de la tesis sustentada por la Corte Constitucional en sentencia SU-769 de 2014; declaró que la señora JUDITH BAQUERO SIMANCA cumple con el requisito de más de 500 semanas durante los 20 años anteriores a la edad, esto es 25 de noviembre de 2007 a 25 de noviembre de 1987, un total de 749 semanas; condenó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del 1 de octubre de 2010 y sucesivamente el salario mínimo para cada anualidad en adelante; declaró parcialmente probada la excepción de prescripción sobre las mesadas anteriores a 1 de octubre de 2012; condenó a COLPENSIONES a reconocerle la suma de \$54.395.044, correspondiente al periodo comprendido entre el 1 de octubre de 2012 a 31 de julio de 2018, sin perjuicio de lo que se siga causando al momento de su pago; absolvió de las demás pretensiones incoadas en la demanda; ordenó la inclusión en nómina de pensionados; costas a cargo de la parte vencida en cuantía de 2 SMLMV; ordenó la deducción de los aportes en salud.

El A-quo sostuvo la tesis que a la actora tiene derecho a que se aplique el Acuerdo 049 de 1990, computándosele el tiempo de servicio prestado en el sector público aplicándosele la tesis sustentada por la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU-769 de 2014 y por cumplir con la densidad de semanas requeridas, argumentó que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 contaba con 41 años de edad según registro civil de nacimiento visible a folio 23 del expediente, en principio es beneficiaria del régimen de transición, el cual es también reconocido por la pasiva en Resolución del 21 de enero de 2016 y el a-quo lo corrobora cuando se efectuaron los cálculos correspondientes, en atención a que la actora a 29 de julio de 2005, cuando entró en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2005, ésta contaba con más de 750 semanas y por ende continúa con el beneficio del régimen de transición hasta el año 2014, por lo que estudió su situación pensional con régimen



anterior, esto es el Acuerdo 049 de 1990, como requisito para obtener el reconocimiento a la una pensión de vejez se tendrían en cuenta únicamente las semanas cotizadas al ISS, hoy Colpensiones y el cumplimiento de la edad exigida, esto antes de que surtiera efecto el criterio de la Corte Constitucional, por lo que el a-quo sostuvo el mencionado criterio y en aras de garantizar el derecho fundamental a la seguridad social, aplicó lo contenido en la sentencia de unificación SU-769 de 2014, permitiendo acumular los tiempos de servicios cotizados a las cajas o fondos de previsión social con las semanas de cotización efectuadas al ISS, manifestó que mirando de fondo la situación pensional de la demandante, observó las pruebas obrantes en el proceso, donde el reportada de semanas de semanas cotizadas actualizado a 6 de febrero de 2018, visible a folios 43 a 45 (sic), indica que la demandante alcanzó a cotizar un total de 183 semanas en periodos interrumpidos del 1 de agosto de 1997 al 30 de septiembre de 2010, con el Municipio de Barranquilla, aportes independientes y cooperativas de trabajo, a folio 13 obra el formato 1, certificado de información laboral, en el que se relacionan aportes a favor de la actora en el periodo del 14 de enero de 1986 a 30 de junio de 1995 con la Caja de Previsión Municipal y del 1 de junio de 1995 al 14 de septiembre de 2001 con el ISS, en foliatura del 13 al 19 (sic) obra la Resolución GNR 17712 del 21 de enero de 2016, donde se evidencia que a actora le tuvieron en cuenta los anteriores tiempos laborados, reconociéndosele un total de 889 semanas, por lo que no cumple con el requisito de las 1000 en cualquier tiempo, pero al revisar el periodo de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, esto es desde el 25 de noviembre de 2007 hasta el 25 de noviembre de 1987, encontró que la demandante alcanzó a cotizar un total de 749 semanas, por lo que actora es acreedora al reconocimiento y pago de una pensión de vejez, dado que cumplió los 55 años el 25 de noviembre del año 2007, teniendo en cuenta los parámetros de los artículos 12 y 20 del Acuerdo 049 de 1990, la cual debe pagarse a partir del 1 de octubre de 2010, día siguiente de la última cotización realizada en el sistema y que el valor con que se reconoció la misma es el equivalente a un SMLMV, teniendo en cuenta los salarios que devengó la actora en la Alcaldía de Barranquilla y el reporte de semanas cotizadas, puesto que estos siempre fueron por el salario mínimo, se reconoció sobre 14 mesadas, teniendo en cuenta que la misma dejó de reconocerse para las para las pensiones reconocidas a partir del 31 de julio de 2011 y como lo estableció la actora adquirió el derecho antes de la mencionada fecha, debiéndosele reconocer retroactivo pertinente, previo estudio de la excepción de prescripción.

Así las cosas, el a-quo consideró que la prestación se causó desde el año 2007 y el disfrute desde el año 2010, pero la actora presentó reclamación administrativa hasta el 1 de octubre de 2015, generándose las actuaciones dentro de la entidad demandada, que concluyeron la expedición de la Resolución GNR17712 del 21 de



enero de 2016 y que la demanda se presentó el 8 de junio de 2017, por tanto la prescripción sobre las mesadas queda interrumpida a partir del 1 de octubre en adelante, debiéndose declarar prescritas las causas con anterioridad a esta fecha atendiendo a lo dispuesto de la prescripción trienal establecida en los artículos 488 del CST y 151 del CPTYSS, es así que encontró como monto total de las mesadas adeudadas por los años 2012 a lo corrido del año 2018, un total retroactivo equivalente a \$54.395.044, resaltó que el mencionado retroactivo comprende la suma desde el 1 de octubre de 2012 hasta el 31 de julio de 2018, el cual debe ser indexado hasta el momento de su pago efectivo, sin perjuicio de lo que se siga causando.

Asimismo, solicita la actora el pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, habiéndose solicitado el reconocimiento y pago de una pensión y que la misma no fue reconocida, el a-quo no accedió al reconocimiento de los mismos, en la medida que la actuación desplegada por la pasiva no fue violatoria de la Ley.

RECURSO DE APELACION

La apoderada judicial de la parte demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, interpone recurso de apelación frente a la sentencia proferida en el proceso de la referencia, y lo sustenta manifestando que se le reconoce a la actora ser beneficiaria del régimen de transición, por ende el reconocimiento y pago de una pensión de vejez de conformidad con lo establecido en el Decreto 758 de 1990 y en aplicación a los parámetros de la Corte Constitucional en sentencia SU-769 de 2014, así como el retroactivo pensional de las mesadas causadas, costas y agencias en derecho; que revisada la historia laboral de la demandante, se observa que tiene cotizadas 183.87 semanas entre el 1 de agosto de 1997 al 30 de septiembre de 2010, como también reposa dentro del expediente certificado laboral del 5 de agosto de 2015, expedido por la Alcaldía de Barranquilla por el periodo comprendido entre los años 86 y 95 cotizado a la Caja de Previsión Municipal, recuerda que el propósito original del Legislador al introducir el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, fue beneficiar a las personas que tuvieran una expectativa legítima de pensionarse bajo la normatividad que sería derogada con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; que el reconocimiento de la pensión de vejez, bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990, se hace necesario traer a colación lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, de igual manera la sentencia C-596 de noviembre de 1997, mediante la cual se hace aproximación al principio de progresividad y no regresividad de los derechos sociales que entre ellos rige la seguridad social, lo anterior para indicar que para poder acceder a la prestación regulada bajo el Decreto 758 de 1990, la



demandante debía tener una expectativa legítima para pensionarse bajo la citada normatividad, así las cosas para el caso en concreto a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, no se encontraba afiliada al ISS, por lo que no tenía una expectativa legítima, por lo que no es posible acceder a las pretensiones de la misma y que la aplicación del Decreto 758 de 1990, únicamente es aplicable a las cotizaciones realizadas al ISS y que no se puede tener en cuenta los tiempos cotizados a otros fondos o cajas.

ACTUACION PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

Surtido lo anterior, mediante providencia del 19 de febrero de 2019, se avocó el conocimiento del presente proceso, el cual le correspondió por reparto a este Despacho, admitiéndose el recurso de apelación propuesto por la pasiva y el grado jurisdiccional de consulta en cumplimiento a lo ordenado en el artículo 82 del CPT y SS, asimismo en atención a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, mediante providencia de fecha 16 de junio de la respectiva anualidad, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones por el término de cinco (5) días, haciendo uso del mismo la parte demanda, manifestando que: *“Sea lo primero informar, que el régimen de transición, tal como lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos; es una herramienta de la cual se sirve el legislador, para garantizar que conserven las expectativas legítimas que hayan causado las personas que estén próximas a adquirir algún derecho pensional, de conformidad con una norma anterior a la vigente en el ordenamiento jurídico (sentencia sl15091 del 2015 de la Corte Suprema de Justicia, Magistrado Ponente Luis Gabriel Miranda Buelvas). Al respecto, es pertinente mencionar que las expectativas legítimas son definidas expresamente por el legislador, y así fue dispuesto, para trazar una línea diferenciadora entre las circunstancias que representaran una mera expectativa. En ese entendido, el artículo 36 de la ley 100 de 1993, es claro en informar que serán beneficiarios del régimen de transición 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 más años de servicios cotizados. A manera de conclusión, podría decirse que las personas que cumplan con las exigencias de la norma citada, tendrán una expectativa legítima causada, con la norma anterior a la ley 100 de 1993, esto es, en el presente caso el acuerdo 049 de 1990.”.*

CONSIDERACIONES

Se demanda en el presente asunto a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, creada mediante Ley 1151 de 2007 y su decreto reglamentario DECRETO 2011 de 2012, cuya naturaleza jurídica corresponde a una entidad de carácter oficial que, en materia de pensiones, administra el denominado sistema solidario de prima media con prestación



definida. Por lo que la competencia es clara, encontrándose asignada a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, por tratarse de derechos derivados del sistema general de seguridad social integral.

MARCO JURIDICO

Se tiene el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, Corte Constitucional Sentencia SU-769 del 16 de octubre de 2014, entre otras.

El problema jurídico radica en determinar si la señora JUDITH BAQUERO SIMANCA tiene derecho al pago de la pensión de vejez, de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990.

CASO CONCRETO

Para resolver el caso concreto, se tiene que mediante Resolución GNR 17712 del 21 de enero de 2016 (fol. 8 a 10), la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, negó la pensión de vejez a la accionante por no cumplir con el número de semanas mínimas requeridas.

En principio debemos decir que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, relativo al régimen de transición, señala que 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 quienes al momento de entrar en vigencia el Sistema 1 de abril de 1994, tuvieran 35 años o más de edad si son mujeres, o 40 o más años si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, son los establecidos en el régimen anterior al cual se hallan afiliados, mientras que las demás condiciones y requisitos se regulan por lo contemplado en la misma Ley.

En el asunto examinado, existe certeza en el juicio, que la actora nació el 25 de noviembre de 1952 como consta en la Resolución ya referenciada y registro civil de nacimiento, visible a folio 23 del expediente; es decir, que en la fecha referida contaba con más de 35 años de edad; y cumplió la edad de 55 años el día 25 de noviembre de 2007, por lo que en principio se encontraría cobijada por el régimen de transición, sin embargo, se debe observar que el párrafo 4º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, desmontó el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y se condicionó su extinción y excepcional aplicabilidad con el cumplimiento de determinados requisitos:

- Como regla general el régimen de transición estaría vigente hasta el 31 de julio de 2010, término dentro del cual se encuentra cobijada la demandante,



dado que cumplió la edad para pensionarse establecida en el Acuerdo 049 de 1990 (55 años) el día 25 de noviembre de 2007.

- Excepcionalmente se extendió la aplicación del régimen de transición hasta el año 2014, a aquellos afiliados que al 29 de julio de 2005, hubieren cotizado 750 o más semanas o el equivalente en tiempo de servicios.

De tal manera, que para efectos de establecer si la demandante se encuentra dentro de los afiliados a quienes de manera excepcional se les aplicaría el régimen de transición hasta el año 2014, se debe verificar si al 29 de julio de 2005, tenía cotizada más de 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio.

Del reporte unificado de semanas cotizadas (fls. 59-62) se evidencia que la demandante cotizó hasta el 29 de julio de 2005, un total de 818 semanas, número de semanas obtenidas con la ayuda del contador designado a esta Corporación, las que serían suficientes para conservar el régimen de transición. Así las cosas, queda por determinar si cumple con las semanas requeridas.

Se encuentra plenamente demostrado con los certificados de información laboral, certificación de salarios mes a mes y reporte de semanas cotizadas (fls. 11 – 19, 37 – 39 y 59 – 62), que la actora prestó sus servicios en el sector público en la Alcaldía de Barranquilla, como auxiliar de servicios generales, en el período comprendido entre el 14 de enero de 1986 a 14 de septiembre de 2001, realizando los aportes del periodo del 14 de enero de 1986 a 30 de junio de 1995 a la Caja de Previsión Municipal y el periodo del 1 de julio de 1995 a 14 de septiembre de 2001 al ISS; desde el 1 de julio de 2005 hasta el 30 de septiembre de 2010, donde continuó laborando según la historia laboral allegada por Colpensiones realizando aportes a pensión en esa entidad, pues así aparece en el reporte de semanas cotizadas visible a folios del 59-62 del plenario, hasta el 30 de septiembre de 2010, con fecha de retiro.

Pues bien, se pretende por la demandante obtener la pensión de vejez con base en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que exige 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, o 1000 en cualquier tiempo.

Es menester mencionar que la actora cumplió el requisito de edad el 25 de noviembre de 2007, pero dejó de cotizar el 30 de septiembre de 2010, y del reporte de semanas cotizadas obrante a folios 59-62, se evidencia que cotizó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES, unas 183,86 semanas, sin embargo, la pasiva mediante Resolución GNR17712 del



21 de enero de 2016, reconoce que la actora acredita un total de 6.227 días laborados, correspondientes a 889 semanas.

Ahora bien, los períodos laborados en laborados en la Alcaldía Distrital de Barranquilla, cuyos aportes se efectuaron en a la Caja de Previsión Municipal, son computables para acceder a la pensión de vejez consagrada en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1900, pese a que no hubiere realizado cotizaciones al INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL, hoy Colpensiones. Razonamiento cuya validez abordará esta Sala de Decisión, en los siguientes términos:

La Corte Constitucional mediante sentencia de unificación No SU-769 adiada 16 de octubre de 2014, realizó una interpretación que se acompasa con los principios de favorabilidad y pro homine, en aplicación del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, ya que admite la posibilidad de acumular tiempos de servicios en entidades públicas cotizados en cajas o fondos de previsión social con los aportes realizados al Instituto de Seguros Sociales.

En ese mismo sentido la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en reciente sentencia SL 1947 de 2020, señaló: *“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.*

... 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.

...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”.

A raíz de los anteriores pronunciamientos y siendo un hecho comprobado que la demandante es beneficiaria del régimen de transición debe atenderse el principio constitucional de favorabilidad consagrado en el art. 53 de la Constitución Nacional, por ello, la pensión de vejez deprecada debe analizarse bajo el marco normativo del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Así las cosas, el tiempo de servicio prestado por la actora al sector público no cotizado en Colpensiones para el momento en que cumplió la edad de 55 años, el 25 de noviembre de 2007, sumado con el tiempo cotizado al ISS, arroja un total de 821 semanas, de lo cual, se encuentra que fueron efectuadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, más de las 500 semanas exigidas por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, por otro lado, no corre con la misma suerte el requisito de las 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, ya que la actora aunque continuó cotizando luego de cumplir la edad, lo cual le es permitido, alcanzó menos de las 1000 semanas, llegando a 995,4 semanas en toda su vida laboral hasta el 30 de septiembre de 2010, cuando se reportó la novedad de retiro, por lo que es indudable que la demandante acredita que tiene derecho a la pensión de vejez, a partir del 1 de octubre de 2010, luego de la desafiliación del sistema, en cuantía de un (1) SMLMV, tal como lo indicó el Juez A quo.

En cuanto a la excepción de prescripción contenida en los artículos 488 del C.S.T. Y 151 del C.P.T. S.S., se tiene que la primera mesada pensional se causó el 1 de



octubre de 2010, pero la actora presentó reclamación administrativa el 1 de octubre de 2015 y la demanda fue presentada el 8 de junio de 2017, por tanto, la prescripción sobre las mesadas queda interrumpida a partir del 1 de octubre de 2015 en adelante, debiéndose declarar prescritas las causas con anterioridad a esta fecha atendiendo a lo dispuesto de la prescripción trienal establecida en los artículos ibidem.

Calculado el retroactivo pensional desde el 1 de octubre de 2012 hasta el 31 de julio de 2018, con la ayuda del contador designado por este tribunal, se obtuvo un retroactivo por valor de \$54.395.044, suma por la cual se confirmará la condena impuesta a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

INTERESES MORATORIOS

En lo concerniente a los intereses moratorios, debe señalarse que éstos operan en caso del retardo en el pago de mesadas pensionales. Así mismo es preciso señalar la Corte Constitucional en sentencia de unificación 230 de 2015, indicó que en la C-601 del año 2000, fijó el alcance y contenido en la interpretación del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, estableciendo que los mismos proceden para todo tipo de pensión, sin importar la ley o el régimen mediante los cuales se causaron, razonamiento que fue reiterado en sentencia SU-065 de 2018, al señalar que: *“la postura asumida por la Corte Constitucional, en sede de control abstracto y concreto, indica que las entidades encargadas del reconocimiento de prestaciones propias del sistema de seguridad social están obligadas a reconocer el pago de intereses por mora a los pensionados a quienes se les ha reconocido su derecho prestacional en virtud de un mandato legal, convencional o particular. Inclusive, ello sucede con independencia de que su derecho haya sido reconocido con fundamento en la Ley 100 de 1993 o una ley o régimen anterior, por lo que la moratoria se causa por el solo hecho de la cancelación tardía de las mesadas pensionales, en aplicación del artículo 53 Superior.”*, de conformidad con lo anterior, La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL-1681 del 2020, acogió la mencionada postura indicando que: *“Lo anterior derrumba el argumento expuesto desde la sentencia CSJ SL, 28 nov. 2002, rad. 18273 según el cual «los intereses del artículo 141 de la ley (sic) 100 de 1993 se imponen cuando se trata de una pensión que debía reconocerse con sujeción a su normatividad integral», dado que, una pensión otorgada al amparo del régimen de transición, no es una prestación ajena al sistema o excluida de su campo de aplicación. Simplemente se trata de una pensión con unas exigencias específicas más favorables, de forma similar a como ocurre con la pensión especial por hijo inválido o la pensión especial por alto riesgo, las cuales tienen condiciones pensionales más benéficas que las de la pensión de vejez ordinaria, sin que ello signifique que estas prestaciones no sean parte del sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993. En este orden de consideraciones, no existe razón para negar el derecho a los pensionados del régimen de transición (Ley 33 de 1985, Ley 71 de 1988, entre otras) a obtener los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pues, se repite, estas prestaciones hacen parte del sistema general de*



pensiones”. En igual sentido y siguiendo los parámetros esbozados, estableció a manera de conclusión que, el artículo 53 de la Constitución Política obliga al Estado y a las entidades de previsión social a garantizar “*el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales*”, premisa que no distingue la fuente legal o el tipo de pensión. En tal dirección, no hay una razón objetiva y plausible para excluir a los pensionados del régimen de transición del derecho a percibir los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, con mayor razón si se tiene en cuenta que, sin distinción alguna, todos ellos pueden ver comprometido su mínimo vital y sufrir perjuicios con ocasión de la dilación injustificada en el pago de las pensiones.

Del anterior criterio jurisprudencial expuesto, advierte la Sala que a la demandante le asiste derecho al reconocimiento y pago de los intereses moratorios pretendidos, ya que, efectuó reclamación administrativa ante la demandada el 1 de octubre de 2015, como se desprende de la Resolución GNBR17712 del 21 de enero de 2016 (f. 8 y ss.), mediante la cual le fue negada la prestación, teniendo derecho conforme al artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, por lo que son procedentes los intereses moratorios a partir del vencimiento de los 4 meses con que contaba la administradora, es decir, desde el 2 de febrero de 2016, por lo que se revocará la absolución a ésta pretensión por parte del A quo.

Igualmente, es del caso advertir que tales intereses deberán liquidarse al momento de su pago, pues, el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 indica que los mismos deben liquidarse a la tasa máxima del interés más alto vigente en el momento en que se realice el pago, calenda que es incierta en el proceso.

Atiendo al punto de inconformidad de la apoderada judicial de la pasiva, en el recurso de apelación propuesto, aduciendo que el propósito original del Legislador al introducir el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, fue beneficiar a las personas que tuvieran una expectativa legítima de pensionarse bajo la normatividad que sería derogada con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y que el reconocimiento de la pensión de vejez, bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990, se hace necesario traer a colación lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, de igual manera la sentencia C-596 de noviembre de 1997, mediante la cual se hace aproximación al principio de progresividad y no regresividad de los derechos sociales que entre ellos rige la seguridad social, con la finalidad de indicar que para poder acceder a la prestación regulada bajo el Decreto 758 de 1990, la demandante debía tener una expectativa legítima para pensionarse bajo la citada normatividad, aduciendo que para el caso en concreto a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, la actora no se encontraba afiliada al ISS, por lo que no tenía una expectativa legítima y no era dable acceder a las pretensiones de la misma.



En atención a lo anterior, encuentra la Sala que la noción de expectativas legítimas nos remite a aquellas situaciones en las que el individuo se encuentra próximo a configurar su derecho a la pensión y se produce un cambio de legislación que hace más gravosa la adquisición del derecho a aquella, lo cual da lugar a que se haga necesaria la aplicación del principio de no regresividad, para evitar de ese modo la vulneración del derecho de manera desproporcionada e irrazonable, circunstancia que le abre camino a los llamados regímenes de transición, por lo que teniendo en cuenta lo establecido en la sentencia CSJ SL, 2129-2014, en la que así se pronunció la Corte, así: *“Lo que sí es objeto de polémica en casación, es determinar si a pesar de que a 1 de abril de 1994 la demandante tenía más de 35 años, está sola circunstancia por sí misma la hace merecedora del régimen de transición regulado por el artículo 36 acusado por su errónea interpretación, y por consiguiente, se le aplique el régimen pensional anterior del ISS, esto es, el Acuerdo 049 de 1990.*

Válido es recordar que los cambios legislativos en materia de derechos sociales, y la pensión de vejez lo es por antonomasia, en algunas ocasiones modifican los requisitos que la ley anterior establecía para acceder a esta prestación, tornándolos más rigurosos, por ejemplo, frente a la tasa de reemplazo, el número de semanas de cotización o del tiempo de servicios y, en cuanto a la edad, lo cual, por supuesto, dificulta a las personas alcanzar ese logro, no obstante la expectativa legítima que tienen en relación con la normatividad anterior.

Para evitar que estas personas vean truncadas sus aspiraciones, el mismo legislador tiene la obligación de establecer los mecanismos tendientes a garantizar a este grupo poblacional próximo a cumplir los requisitos para su pensión de vejez, que efectivamente se le respete esa expectativa.

En efecto, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 protegió dicha expectativa, y en tal virtud dispuso que estas personas conservarían su derecho a pensionarse conforme al régimen anterior, el cual en la mayoría de los casos seguramente resultaba más favorable, eso sí, en la medida en que acreditaran el cumplimiento de las reglas previstas para ello, es decir, que a 1 de abril de 1994 fecha de entrada en vigencia del nuevo sistema general de pensiones, su edad fuera de 40 o 35 o más años de edad tratándose de hombres o mujeres, respectivamente, o tuvieran 15 o más años de servicios o cotizados.

Nótese que la razón de ser para implementar un régimen de transición cuando opera un cambio legislativo en materia pensional, no es otra que la de proteger a quienes estuvieren próximos a pensionarse, respetándoles los requisitos que les exigía el sistema pensional que les aplicaba con antelación al nuevo, sin que ello signifique que para beneficiarse de esta garantía sea necesario estar cotizando en ese momento.

Para que lo anterior justifique su operatividad, es decir, que se aplique el beneficio del régimen de transición, es presupuesto fundamental que ese grupo poblacional, frente al cambio legislativo, tenga en ese momento una expectativa legítima de que su pensión será producto de aplicar el



sistema o régimen pensional anterior del cual es beneficiario, sin que sea menester tener la condición de cotizante activo, en este caso, para el 1 de abril de 1994.

Teniendo en cuenta las líneas anteriores, quienes a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 se encontraban trabajando y adscritos a un determinado régimen pensional, no tenían propiamente un derecho adquirido a pensionarse según los requisitos establecidos por ese régimen; tan solo tenían una expectativa de derecho frente a tales condiciones o exigencias. No obstante, la mencionada ley de seguridad social les concedió el beneficio antes explicado, consistente en la posibilidad de obtener la pensión según tales requisitos, exigiéndoles a los acreedores de tal beneficio que estuvieran afiliados a algún régimen pensional. Así la cosas la Sala despachara de manera desfavorable los reparos endilgados a la decisión adoptada en primera instancia.

De otra arista, se observa que la Juez fijó agencias en derecho en cuantía de dos (2) SMLMV a cargo de la pasiva, no obstante, la fijación de las agencias en derecho debe realizarse por auto separado, respetando los lineamientos contenidos en los numerales 5 y 6 del artículo 366 del CGP.

En este orden de ideas, se revocará el numeral 7° de la sentencia del 31 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Barranquilla, para en su lugar disponer ordenar a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones el reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir de 2 de febrero de 2016, los cuales deberán liquidarse a la tasa máxima del interés más alto vigente en el momento en que se realice el pago; se revocará parcialmente la parte del numeral 9° dejando sin efectos la parte del numeral noveno que fijó las agencias en derecho, para en su lugar disponer que debe hacerse por auto separado y se confirmará en todo lo demás, de conformidad con lo anteriormente expuesto.

Costas a cargo de la parte demandada, por resultar vencida en el recurso de alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el numeral 7° de la sentencia del 31 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Barranquilla, para en su lugar disponer ordenar a la Administradora Colombiana de Pensiones -



Colpensiones el reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir de 2 de febrero de 2016, los cuales deberán liquidarse a la tasa máxima del interés más alto vigente en el momento en que se realice el pago, de conformidad con lo expuesto con expuesto en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: REVOCAR PARCIALMENTE, el numeral 9º de la sentencia de fecha 31 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Barranquilla, dejando sin efectos la parte que fijó las agencias en derecho, para en su lugar disponer que debe hacerse por auto separado, de conformidad con lo expuesto con expuesto en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: Confirmar en todo lo demás la sentencia apelada y consultada.

CUARTO: Costas a cargo de la parte demandada, por resultar vencida en el recurso de alzada.

Cópiese, Notifíquese y Publíquese y de no interponerse recurso de casación, devuélvase en su oportunidad al juzgado de origen. Se deja constancia que la sentencia fue estudiada, discutida y aprobada en Sala virtual.

CÉSAR RAFAEL MARCUCCI DÍAZ GRANADOS

Magistrado ponente
64.199-A

FABIAN GIOVANNY GONZALEZ DAZA MARÍA OLGA HENAO DELGADO

Magistrado

Magistrada