

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	José Guillermo Valencia
DEMANDADO	Colpensiones
PROCEDENCIA	Juzgado Quince Laboral del Cto. de Medellín
RADICADO	05001 3105 015 2020 00237 01
INSTANCIA	SEGUNDA
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nro.84 de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	Reliquidación - aplicación Decreto 758 de 1990 cuando ya se reconoció el derecho con Ley 33 de 1985
DECISIÓN	Confirma absolucón

En la fecha, **diecisiete (17) de abril de dos mil veintitrés (2023)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral integrada las magistradas: María Eugenia G  mez Velásquez, Claudia Angélica Martínez Castillo y como ponente, Luz Amparo G  mez Aristizábal, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del demandante, contra la sentencia del 03 de marzo, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario promovido por **José Guillermo Valencia** en contra de **Colpensiones**, radicado único nacional 05001 3105 **015 2020 00237** 01.

La Magistrada ponente, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, somet   a consideración el proyecto, estudiado, discutido y aprobado, mediante acta **N   12**, que se plasma a continuación:

Antecedentes

El accionante convocó a juicio a Colpensiones pretendiendo lo siguiente:

"PRIMERA: DECLARAR que el señor **JOSÉ GUILLERMO VALENCIA**, como beneficiario del régimen de transición consagrando en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez con fundamento en lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

SEGUNDA: Como consecuencia de la declaratoria anterior, CONDENAR a **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a **RELIQUIDAR la PENSIÓN DE VEJEZ** del señor **JOSÉ GUILLERMO VALENCIA** conforme a lo consagrado en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, aplicando una tasa de reemplazo del 90% al IBL de los últimos 10 años cotizados.

TERCERA: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a pagar al señor **JOSÉ GUILLERMO VALENCIA** el reajuste de la reliquidación de la pensión de vejez, desde la fecha en que cumplió los requisitos mínimos para pensionarse.

CUARTA: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** al reconocimiento y pago de los **INTERESES MORATORIOS**, de los que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 21 de abril de 2020 y hasta que la Entidad efectúe el pago del reajuste de la pensión de vejez.

QUINTA: En subsidio de la pretensión anterior, **CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** al reconocimiento y pago de la **INDEXACIÓN** de las sumas reconocidas.

SEXTA: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES** a reconocer y pagar las **COSTAS DEL PROCESO...**"

En sustento de ello indicó que, el otrora Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, le reconoció pensión de vejez, mediante Resolución 012032 del 30 de abril de 2008, bajo los parámetros de la Ley 33 de 1985, por ser beneficiario de transición, un IBL de \$1'438.714.00, hallado con el promedio de los salarios comprendidos entre el 01 de abril de 1996 y el 30 de marzo de 2006 y una tasa de reemplazo del 75%, lo cual arrojó una mesada inicial de \$1'079.036.00; que la prestación de vejez fue dejada en suspenso hasta tanto se acreditó el retiro definitivo de la entidad pública en la cual se encontraba laborando; que inconforme con dicha decisión el 10 de mayo de 2008 interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación

solicitando, entre otros asuntos, le fuera reconocida la pensión de vejez aplicando una tasa de reemplazo del 90%; que mediante Resolución 018514 del 27 de junio de 2008, se desató en forma adversa la reposición pues al contar con 57 años no era posible acceder a lo pedido, y con consideraciones similares resolvió el recurso de apelación, por medio del acto administrativo 021857 del 4 de agosto del mismo año, confirmando la decisión inicial.

Relató que por medio de Resolución GNR 131039 del 6 de mayo de 2015, Colpensiones reliquidó la pensión en cuantía \$1'185.283.00, efectiva a partir del 29 de diciembre de 2010, nuevamente, con una tasa de reemplazo del 75% conforme a lo normado en la Ley 33 de 1985; que, posteriormente atendiendo a nuevas reclamaciones, mediante los actos administrativos GNR 276855 del 16 de septiembre de 2016 y SUB 67209 del 17 de mayo de 2017, negó la reliquidación de la prestación.

Expuso que **el 30 de marzo de 2011 satisfizo las exigencias del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990**, reglamentado por el Decreto 758 del mismo año, toda vez que en dicha data arribó a los 60 años de edad y para la misma acumulaba 1.367,57 semanas cotizadas.

Añadió que el 20 de diciembre de 2019 solicitó ante Colpensiones un nuevo estudio, bajo el radicado nro. 2019_17075458, con el propósito de que le fuera reliquidada la prestación económica a la luz de lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, petición negada mediante la Resolución SUB 96522 del 22 de abril de 2020, sin haber analizado de fondo lo planteado.

Que las semanas relacionadas en la historia laboral respecto al empleador EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN, desde el 24 de abril de 1974 hasta el 30 de junio de 1987 fueron cotizadas al Instituto de Seguros Sociales, conforme se desprende de los Formatos nro. 1 (Certificado de Información

Laboral), 2 (Certificación de Salario Base) y 3 (B) Certificación de salario mes a mes, con fecha 4 de febrero de 2008 y 9 de abril de 2012 expedidos por la empresa referida, de la historia laboral generada el 24 de julio de 2020 y de los diferentes actos administrativos.

Precisó que en el año 2010 interpuso demanda ordinaria laboral en contra del ISS, que dio lugar al proceso con radicado único nacional 05 001 31 05 020 2010 00908 00, el cual finalizó con sentencia absolutoria proferida el 21 de junio de 2012 por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín, confirmada el 22 de noviembre del mismo año por la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior, pero en esa ocasión pretendió que EPM pagara el cálculo actuarial que consideraba le adeudaba desde el año 2006 hasta el 2008 y la reliquidación en armonía con lo dispuesto originalmente en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985; que posteriormente presentó otra demanda en contra de Colpensiones, de la cual conoció el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Medellín, dentro del proceso con radicado único nacional 05 001 33 33 008 2014 00400 00, que culminó con la absolución primera instancia y el desistimiento de las pretensiones ante el Ad quem, las cuales fueron encaminadas a buscar la nulidad de los actos administrativos referidos en este escrito, para efectos de que la pensión de vejez fuera reliquidada conforme a lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, teniendo en cuenta el promedio salarial del último año de servicio y todos los factores salariales, siguiendo la línea del Consejo de Estado.

Una vez admitida la demanda **el 5 de noviembre del año 2020**, la accionada fue debidamente notificada, no obstante, al no haber allegado la respuesta dentro del término otorgado para ello, mediante providencia del 1º de diciembre del año 2021 se tuvo por no contestada, providencia confirmada por esta Corporación el 29 agosto del año 2022.

Decisión de primera instancia

Contenida en sentencia del 3 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, en la que se dispuso:

"PRIMERO: DECLARAR que al demandante JOSÉ GUILLERMO VALENCIA, identificado con la cedula de ciudadanía No. 8.318.600, no le asiste derecho a que, por parte de COLPENSIONES, reliquide la prestación económica de vejez, conforme al Decreto 758 de 1990, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: ABSOLVER a COLPENSIONES, representada legalmente por el doctor JAIME DUSSÁN CALDERÓN, o por quien haga sus veces, del reconocimiento y pago de todas y cada una de las pretensiones incoadas por el señor JOSÉ GUILLERMO VALENCIA.

TERCERO: En caso de no ser apelada esta providencia, se ordena el envío del proceso al H. TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN LABORAL, en grado jurisdiccional de consulta, debido a que la sentencia ha sido adversa en su totalidad a las pretensiones de la demanda.

CUARTO: Las costas serán asumidas por el demandante. Para lo cual se fijan las agencias en derecho en la suma de (\$1.160.000)"

Argumentó la falladora que en este evento no hay lugar a la reliquidación por cuanto para el momento en que el afiliado solicitó la prestación a Colpensiones sólo cumplía con los requisitos exigidos por la Ley 33 de 1985 al contar con 57 años edad, exigiendo el Decreto 758 de 1990 60 años, sin que se pueda, pasados 5 años de haber disfrutado la mesada, requerir la reliquidación con el Decreto pluricitado, pues ello sería violatorio de lo establecido en el artículo 288 de la Ley 100 de 1993, vulnerándose el principio de inescindibilidad de la norma.

Inconforme, el apoderado judicial del demandante interpuso **recurso de apelación**, argumentando que si bien, **al momento en que se reconoció la pensión de vejez su representado solamente cumplía los requisitos establecidos en la Ley 33 de 1985, esto es, 55 años de edad y 20 años de servicio, ello no es un impedimento para que cuando hubiese arribado a la edad de 60 años, optare por la ley**

más beneficiosa, es decir, el Decreto 758 de 1990, pues éste consagra un monto del 90%, luego por el principio de favorabilidad y al ser una interpretación que se acompasa con el derecho fundamental al mínimo vital del actor debe aplicarse, máxime que como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, en virtud del beneficio de transición, cuando se tienen varios regímenes anteriores se debe acudir al más favorable, tal y como se indicó en providencias SL41573 de 2011, SL8430 de 2014 y SL6004 de 2017, entre otras.

Señala tampoco compartir el argumento de que se vulnera el principio de inescindibilidad de la norma, pues se está pretendiendo la aplicación íntegra del Decreto 758 de 1990, en la medida que su poderdante es beneficiario de transición y cumple los requisitos de tal normatividad, pues estuvo afiliado al Seguro Social y cotizó más de 750 semanas a la fecha de entrada en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2005, bajo ese horizonte cumple los requisitos al 30 de marzo de 2011, teniendo en cuenta los tiempos públicos laborados y privados cotizados, debiéndose además reconocer los intereses moratorios pretendidos tal como lo ha establecido la jurisprudencia especializada en la sentencia SL1190-2022 y SL4077 de 2020.

Finalmente, aduce que a su juicio es importante precisar que con los procesos anteriores no hay identidad de pretensión pues en aquellos se solicitó reliquidación, pero bajo la Ley 33 de 1985.

De la oportunidad para presentar **alegaciones** hizo **la apoderada del actor**, solicitando revocar la decisión inicial, para lo cual expuso:

“(…)

Para soportar nuestra tesis, lo primero que debe advertirse es que no hay duda que el señor JOSÉ VALENCIA es beneficiario del régimen de transición en virtud de lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, puesto que: - Comenzó a cotizar al ISS (RPM)

desde el 3 de mayo de 1968 por medio de empleadores del sector privado, es decir, se afilió a dicho régimen con antelación al 1 de abril de 1994. - Para la fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993 (1 de abril de 1994) acumulaba más de 750 semanas cotizadas (816,14 semanas) y más de 40 años de edad (43 años de edad). - Debido a lo anterior, conservó el beneficio de la transición hasta el 31 de diciembre de 2014, con base en lo preceptuado en el Acto Legislativo 01 de 2005. Por ende, en virtud del mentado régimen de transición y de conformidad con el principio de favorabilidad (establecido en el artículo 53 de la Constitución Nacional), cuando mi prohijado cumplió 60 años de edad, quedó habilitado para optar por el régimen que más le conviene, que en su caso es el Decreto 758 de 1990, último con el cual tendría una tasa de reemplazo del 90% y respecto del cual completó todos los requisitos exigidos antes del 31 de diciembre de 2014, así: - El actor arribó a los 60 años de edad el 30 de marzo de 2011. - Para esa última calenda, tenía más de 1000 semanas cotizadas al ISS (específicamente, 1.367,67 semanas), lo cual se desprende, entre otros documentos, en el "Reporte de Semanas Cotizadas en Pensiones" del 24 de julio de 2020

Se hace hincapié que la densidad de semanas en mención, fueron cotizadas en su totalidad al ISS, hoy COLPENSIONES, y que dentro de las mismas no se suma el tiempo que mi poderdante estuvo al servicio de EPM desde el 2 de julio de 1987 hasta el 30 de junio de 1995. En concordancia con lo antedicho, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha adoctrinado que es posible que en una persona puedan concurrir varios regímenes pensionales, lo cual le permite escoger el que más le favorezca. Así lo expuso en la SL6004-2017, Radicación n.º 48251 del 29 de marzo de 2017, M.P. GERARDO BOTERO ZULUAGA...

En atención a lo enunciado, el hecho de que el señor JOSÉ VALENCIA no tuviera reunidos los requisitos del Acuerdo 049 de 1990 para el momento en que solicitó la pensión de vejez, no es óbice para que se impida la aplicación de ese último reglamento, si con posterioridad completó los mismos, más allá de que hubiera estado gozando de la prestación a la luz de la Ley 33 de 1985. Sobre este punto, se advierte que no existe disposición legal que impida tal cambio de régimen, por lo que una interpretación contraria a la que defendemos en este proceso, atenta contra el principio de favorabilidad del actor.

Ahora, en la praxis jurídica hallamos ejemplos en los cuales COLPENSIONES sin reparo alguno efectúa cambios en los reconocimientos prestacionales, cuando encuentra que, en pro de la favorabilidad del solicitante, son viables los mismos. Uno de ellos, es cuando una persona a quien se le reconoció una pensión de invalidez y luego completa los requisitos de edad y semanas mínimas para la pensión de vejez, se le realiza el reconocimiento de esta última porque la entidad verifica que la liquidación arroja un valor de mesada más alto que el que había obtenido en la prestación de invalidez. Por otra parte, admitir el reajuste de la pensión de vejez a favor del señor JOSÉ GUILLERMO cambiando la norma aplicable, no pone en riesgo el funcionamiento del régimen de prima media con prestación definida, por cuanto, técnicamente, lo que haría COLPENSIONES es continuar pagando el monto que viene efectuando, más el mayor valor que resulta al emplear el Acuerdo 049 de 1990. Lo anterior, partiendo de la premisa que el IBL que se debe aplicar es el mismo que se tuvo en cuenta para liquidar la prestación de vejez con la Ley 33 de 1985 (promedio de los últimos 10 años cotizados). Adicionalmente, si lo miramos desde la perspectiva de los dineros que EPM pagó por concepto de bono pensional, para ayudar a financiar la pensión de vejez del demandante, tampoco habría ningún cambio, puesto que, dicha entidad, en todo caso, debía asumir el mismo de acuerdo a lo normado en el inciso 4 del artículo 17 de la Ley 549 de 1999...

Por otro lado, no es cierto que en caso de que se accedan a las súplicas del señor JOSÉ GUILLERMO se transgreda el principio de inescindibilidad de la norma puesto que las pretensiones se erigen a una aplicación integral del Acuerdo 049 de 1990 para el reconocimiento de la pensión de vejez (con las concordancias pertinentes) y no solo en lo

atinente al porcentaje de liquidación. Es decir, no se está solicitando la aplicación de un fragmento de la Ley 33 de 1985 y otro del mentado Acuerdo, lo cual sí se traduciría en la creación de una nueva norma..."

A su turno, **la apoderada judicial de Colpensiones**, solicitó confirmar la decisión inicial manifestando:

"(...)

Por lo anterior, es una prohibición legal establecida para las Administradoras de Pensiones, las cuales sólo podrán tomar en cuenta para liquidar las pensiones del sistema general de pensiones, incluso las concedidas con base en el régimen de transición pensional, los factores salariales de ley, sobre los cuales se haya efectuado realmente la cotización.

Es así que el extinto ISS hoy Colpensiones, mediante resolución Nro. 12032 del 30 de abril de 2008 reconoció una pensión de vejez a favor del señor, JOSE GUILLERMO VALENCIA. Y mediante Resolución GNR 131039 del 06 de mayo de 2015, ordeno la reliquidación de una Pensión de Vejez en cuantía de \$1,185,283.00 efectiva a partir del 29 de diciembre de 2010, con un total de 1,369 semanas una tasa de remplazo del 75% de conformidad a lo establecido en la Ley 33 de 1985.

Es así que el señor JOSE GUILLERMO VALENCIA pretendió mediante demanda la de NULIDAD de las resoluciones mediante las cuales el ISS hoy Colpensiones reconoció la pensión de vejez y niega la reliquidación de la misma, con radicado 05001333300820140040000, cuya providencia niega las pretensiones incoadas en contra de la Administradora Colombiana De Pensiones y en segunda instancia el demandante desiste del recurso. Mediante las resoluciones GNR 276855 del 16 de septiembre de 2016, resolución SUB 67209 del 17 de mayo de 2017 y la SUB 96522 del 22 de abril de 2020, se niega las respectivas reliquidaciones por parte de Colpensiones conforme a lo siguiente:

"Que, de conformidad con lo anterior, no es posible realizar la reliquidación con el último año y todos los factores salariales como lo solicita la peticionaria. Lo anterior por cuanto la prestación se reliquida con el promedio de los últimos 10 años y los factores salariales establecidos en el Decreto 1158 de 1994. Una vez realizado el estudio de la solicitud de reliquidación se establece que no se generaron valores a favor de la pensionada. Lo anterior, por cuanto la mesada reliquidada nos arroja un valor de \$ 1.726.924, la cual comparada con el valor que actualmente devenga en nómina \$ 1.728.371 lo que resulta a todas luces desfavorable para los intereses del solicitante modificar el valor antes mencionado".

Ahora bien, atendiendo lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 100, se observa: "(...) ARTÍCULO 13. CAUSACION Y DISFRUTE DE LA PENSION POR VEJEZ. La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo." "ARTÍCULO 35. FORMA DE PAGO DE LAS PENSIONES POR INVALIDEZ Y VEJEZ. Las pensiones del Seguro Social se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen, según el caso, para que pueda entrar a disfrutar de la pensión. El Instituto podrá exigir cuando lo estime conveniente, la comprobación de la supervivencia del pensionado, como condición para el pago de la pensión, cuando tal pago se efectúe por interpuesta persona. (...)” Al Respecto, en Sentencia T 626 del año 2014 la Corte Constitucional, estableció frente a la fecha de disfrute de las pensiones de vejez, lo siguiente: "En primer lugar, deben

diferenciarse 2 circunstancias temporales planteadas en las normas, a saber: (i) la causación del derecho pensional y (ii) el disfrute de las mesadas pensionales. Sobre el particular, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que "no es dable confundir la causación de la pensión de vejez con su disfrute. La primera ocurre desde el momento mismo en que el afiliado reúne los requisitos mínimos de edad y densidad de cotizaciones exigidos normativamente; en cambio, el disfrute de la pensión y su cuantía definitiva, una vez causada la pensión, están en función del momento en que lo solicite el afiliado, pero siempre y cuando haya acreditado su desafiliación al seguro de vejez".

Lo anterior, en virtud a que, en su momento, le fuera recocida la pensión al hoy demandante por el extinto ISS, la cual ha venido disfrutando sin que exista una tardanza por parte de la entidad pagadora..."

Consideraciones

Como hechos debidamente acreditados en los autos se tienen: que al señor José Guillermo Valencia **le fue reconocida pensión de vejez mediante Resolución 012032 del 2008, con fundamento en lo previsto en el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, dejando su pago en suspenso hasta que se acreditara el retiro del servicio, siendo incluido en nómina el 5 de agosto de 2008;** que la liquidación se basó en 1.636,86 semanas, un ingreso base de \$1.438.714.00 y un monto del 75%, para una mesada en el año 2008 de \$1.079.036.00, (archivo 01. Demanda pdf. págs 17-22); que inconforme, presentó los recursos de ley solicitando reliquidación teniendo en cuenta, entre otras, el monto del 90% dispuesto en el Decreto 758 de 1990; que los recursos fueron desatados por las Resoluciones 018514 del 27 de junio 2008 y 021857 del 4 de septiembre del mismo año, confirmando el acto administrativo inicial; que posteriormente, el 29 de diciembre de 2014 formuló idéntica petición, desatada a través de la Resolución GNR131039 del 6 de mayo de 2015, mediante la cual se aumentó la mesada, conservando la aplicación de lo dispuesto en la Ley 33 de 1985. (Archivo 01. Pdf. Demanda págs 39-42)

Igualmente está acreditado que el actor tiempo después presentó nuevos requerimientos de reajuste bajo lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990, los cuales fueron despachadas desfavorablemente mediante las Resoluciones GNR 276855 del 16 de septiembre de 2016, SUB67209 del 17 de mayo de 2017 (archivo 01. Pdf. Demanda págs 43-55).

En este orden y partiendo del hecho cierto e indiscutido que el demandante es beneficiario del régimen de transición pensional, **el problema jurídico**, atendiendo al recurso de apelación, consiste en establecer si hay lugar, a reliquidar la pensión de vejez, conforme a lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990.

Pues bien, desde ya se anuncia que no le asiste razón al apelante, y es que como quedó acreditado, le fue reconocida y pagada la pensión **bajo la Ley 33 de 1985, en virtud del régimen de transición, a partir del 5 de agosto de 2008**, data en que se le incluyó en nómina (archivo 01. Pdf. Demanda pág.39), es decir, en fecha anterior al arribo a los 60 años de edad exigidos por el Acuerdo 049 de 1990, pues nació el 30 de marzo de 1951 (archivo 01. Pdf. Demanda pág.16), por lo que llegó a estos el mismo día y mes del año 2011, lo que significa que para la fecha del reconocimiento y pago de la pensión, **año 2008**, aun no reunía las exigencias para causar el derecho según lo dispuesto en el artículo 12 del acuerdo anotado y, por esta razón, no tiene derecho a la reliquidación con una tasa de reemplazo del 90%, como lo solicita en la pretensión segunda¹, y es que no se puede perder de vista que en su momento, el 25 de febrero de 2008, radicó su solicitud de pensión, por lo que se evidencia **que optó por la prestación de jubilación anticipada de que trata la Ley 33 de 1985**, con 20 años de servicios y 55 de edad.

¹ "...RELIQUIDAR la PENSIÓN DE VEJEZ del señor JOSÉ GUILLERMO VALENCIA conforme a lo consagrado en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, aplicando una tasa de reemplazo del 90%..."

Frente al particular, advirtiendo la inviabilidad de lo planteado, en providencia SL4403 de 2021 la Corte razonó:

"Es claro que el actor reclama la aplicación del prenombrado Acuerdo, con el único propósito de aumentar la tasa de remplazo a la máxima que este consagra, 90% por superar las 1250 semanas de cotización; empero, pierde de vista que esta norma exige 60 años de edad para pensionarse, en el caso de los hombres, mientras aquella a la cual se acogió, solamente 55.

*No resulta posible, como lo quiere el actor, que para efectos de la edad se favorezca de la Ley 33 de 1985 y para el monto de la prestación se beneficie del reglamento del ISS, pues ello atenta contra el principio de inescindibilidad de la ley, del cual se ocupó esta Corporación en **la sentencia CSJ SL, 13 sep. 2011, rad. 41968**, así:*

Adicionalmente, actuar como se hizo en la sentencia gravada desconoce el principio de inescindibilidad de la ley, pues si el derecho se define bajo cierta normatividad, ella debe ser aplicada en su integridad, sin que le esté permitido al beneficiario o al operador jurídico acudir a varias legislaciones y tomar de cada una lo que le sea más favorable, por cuanto esto implica la creación de una nueva norma a la medida del interesado, y con transgresión de las facultades de quien es competente de conformidad con la Constitución y la ley para configurar los derechos en materia de seguridad social.

Los beneficios y prestaciones de la seguridad social deben ser concedidos con arreglo a la ley, como lo prescribe el artículo 48 de la Constitución Política.

Incluso el artículo 288 de la Ley 100 de 1993, que permite en virtud de la favorabilidad la aplicación de cualquier norma contenida en esa ley que se estime favorable "ante el cotejo con lo dispuesto en leyes anteriores sobre la misma materia", lo hace a condición de que haya sometimiento a "la totalidad de disposiciones de esta ley".

En la misma línea, en la decisión SL3484-2022, la misma Corporación explicó ampliamente la improcedencia de lo aquí pretendido, en los siguientes términos:

"Al respecto, conviene recordar que tanto la Ley 33 de 1985 como el Acuerdo 049 de 1990 resultan aplicables en virtud del régimen de transición, pero solo en lo que atañe a la edad, tiempo y monto, pues las demás condiciones y requisitos se rigen por las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993 y, en consecuencia, se hace posible sumar tiempos públicos y privados para efecto de computar las semanas bajo cualquier régimen que cobre vigencia por la transición, con

fundamento en el literal f) del artículo 13, el párrafo 1 del artículo 33 y el párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, como lo dijo la Sala, se itera, en la sentencia CSJ SL1947-2020.

En ese orden, debe tenerse presente que el artículo 1 de la Ley 33 de 1985 consagró para el sector público la pensión de jubilación de la siguiente manera: «El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio».

Por su parte, el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el decreto 758 de ese mismo año, estableció que 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 un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo ».

*Así las cosas, mientras la Ley 33 de 1985 exigió como requisito para los hombres una edad de 55 años, el Acuerdo 049 de 1990 estableció que la edad requerida era de 60 años, **con lo cual se evidencia entre los dos regímenes una diferencia de cinco años en las edades para la causación del derecho**, no obstante, en principio, ello no debería impedir la reliquidación pensional basada en la sumatoria de tiempos públicos y cotizados al ISS.*

*Sin embargo, la reliquidación se torna improcedente cuando la prestación se reconoce inicialmente bajo la Ley 33 de 1985, pero a partir de una fecha en la cual el afiliado no había cumplido aún los requisitos del Acuerdo 049 de 1990, pues la reliquidación está cimentada en un cambio de régimen **y, por ello, para que sea viable deben estar acreditados los requisitos exigidos por ambos regímenes a la fecha del reconocimiento inicial**, dado que no existe disposición legal que permita acceder a una pensión de forma temporal y hasta que se cumplan los requisitos consagrados en otra normativa.*

De esta manera, si se accede inicialmente al reconocimiento pensional bajo la Ley 33 de 1985 sin el cumplimiento de los requisitos del Acuerdo 049 de 1990, la reliquidación posterior resultaría contraria a derecho, porque al pensionado ya le fueron canceladas las mesadas pensionales que se causaron bajo el régimen inicial, las cuales, de efectuarse la reliquidación, quedaría sin soporte legal su reconocimiento, pero, además, cualquier mecanismo de devolución, retorno o descuento a futuro de lo ya cancelado, distorsiona la aplicación efectiva del régimen de transición y pone en riesgo el funcionamiento del régimen de prima media con prestación definida.

De la misma manera, conviene advertir que diferente es la situación para las personas que inicialmente acceden a la prestación bajo la Ley 33 de 1985, pero cumplen los requisitos del Acuerdo 049 de 1990, situación que suele coincidir en el caso de las mujeres porque en ambos regímenes la edad es de 55 años y, tratándose de hombres, cuando por cualquier circunstancia no se pensionan sino hasta los 60 años o con posterioridad, eventos en los cuales sí es viable la

reliquidación en comento, ya que no se han cancelado mesadas pensionales en períodos anteriores.”

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta las consideraciones anteriores para que procediera la reliquidación examinada, debían estar acreditados los requisitos exigidos por ambas normas **a la fecha del reconocimiento inicial**, lo que en el caso no ocurrió, pues si bien, como lo indicó el apelante, *en virtud del beneficio de transición cuando se tienen varios regímenes anteriores se debe emplear el más favorable, ello sólo es viable cuando se superan, en forma concurrente, los presupuestos de ley*, en la medida que, como claramente lo enseña la jurisprudencia especializada, no es legalmente procedente acceder a una pensión de forma temporal por una disposición normativa hasta que se consumen los consagrados en otra, pues si para efectos de la edad y el tiempo de servicios se acudió a la Ley 33 de 1985, como lo eligió el actor, por ser más favorable, toda vez que le permitió acceder al derecho **con cinco años de antelación**, el porcentaje del ingreso base de liquidación para definir el monto, debía ser el previsto en esa normatividad y no en una distinta y es que ya desde tiempo atrás la jurisprudencia ha enseñado que pretender lo contrario, vulnera el principio de inescindibilidad, así en sentencia con radicado 39155 del 21 de junio de 2011, la Corte Suprema en su Sala de Casación Laboral adoctrinó:

"El régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, garantiza para efectos de la prestación de vejez la aplicación del régimen anterior en lo relacionado con la edad, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto; pero la normatividad que corresponda se aplica en su integridad, salvo en lo relacionado con el ingreso base de liquidación por propia disposición de la norma en cita, sin que sea posible escindir regímenes y tomar de cada uno de ellos aquellas disposiciones que se estimen más favorables, porque esto sería crear una nueva norma para cada caso, lo cual resulta inadmisibles en virtud del principio de inescindibilidad de la ley como lo asentó la Corte en sentencia de 11 de mayo de 2010, rad. N° 36963."

Así las cosas, sin necesidad de más consideraciones habrá de **confirmarse** la decisión primigenia.

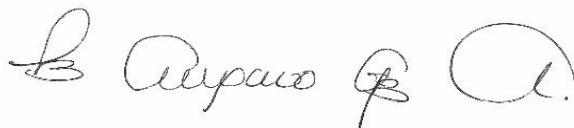
Costas en esta instancia, a cargo del demandante al haberse resuelto desfavorablemente el recurso interpuesto. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.160.000,00.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **confirma** la sentencia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín dentro del proceso ordinario promovido por **José Guillermo Valencia**, contra **Colpensiones**.

Costas en esta instancia, a cargo del demandante al haberse resuelto desfavorablemente el recurso interpuesto. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.160.000,00.

Lo resuelto se notifica a las partes por **EDICTO**, que se fijará por **secretaría por el término de un día**, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Auto AL2550-2021.

Las magistradas (firmas escaneadas)



LUZ AMPARO GÓMEZ ARITIZABAL



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO