

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación:	05001310500820170069501
Proceso:	Ordinario
Demandante:	FABIO DE JESÚS BETANCUR
Demandado:	COLPENSIONES
M. P.	MARIA PATRICIA YEPES GARCIA SL TSM
Fecha de fallo:	23/08/2023
Decisión:	CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 24/08/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintitrés (23) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE	FABIO DE JESÚS BETANCUR
DEMANDADA	COLPENSIONES
ORIGEN	Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín
RADICADO	050013105008201700695-01
TEMAS	Reliquidación Pensión de vejez, intereses moratorios, Incrementos pensionales por cónyuge a cargo
CONOCIMIENTO	Apelación
ASUNTO	Sentencia de segunda instancia

En la fecha y hora señaladas, la Sala Sexta de decisión Laboral, integrada por los Magistrados ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE y la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA, al tenor de lo dispuesto en el art. 15 de la Ley 2213 de 2022 profiere sentencia escrita, dentro del proceso ordinario laboral promovido por FABIO DE JESÚS BETANCUR contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-.

En atención al memorial aportado vía electrónica el 19 de abril de 2022¹ suscrito por FABIO ANDRÉS VALLEJO CHANCI en calidad de representante legal de la sociedad PALACIO CONSULTORES S.A.S., se reconoce personería a la abogada LEIDY VERÓNICA GONZÁLEZ LÓPEZ identificada con CC 44.006.250 y portadora de la T.P. 196.444 del C.S. de la J., para representar como mandataria sustituta, los intereses de Colpensiones. En virtud de lo anterior se entienden revocadas las sustituciones anteriores.

En atención al memorial que antecede², se acepta la renuncia del poder presentado por el Dr. FABIO ANDRÉS VALLEJO CHANCI en calidad de representante legal de la sociedad PALACIO CONSULTORES S.A.S., quien actúa en calidad de apoderado de COLPENSIONES, haciéndosele saber que la renuncia no pone término al poder sino cinco (5) días después de notificarse esta providencia, conforme lo dispone el inciso 4 del artículo 76 del C.G.P.

¹ 02SegundaInstancia, 03SustitucionColpensiones19042022.Pdf

² 02SegundaInstancia, 03RenunciaPoderColpensiones.Pdf,

I. ANTECEDENTES

Hechos y pretensiones de la demanda³

El señor FABIO DE JESÚS BETANCUR formula demanda contra Colpensiones, pretendiendo se condene a la entidad a **i)** reliquidar la pensión de vejez, con base en el Decreto 758 de 1990 por ser beneficiario del régimen de transición pensional contenido en la Ley 100 de 1993. Como consecuencia de ello deprecia se ordene a la pasiva **ii)** pagar retroactivo de la reliquidación pensional **iii)** intereses moratorios previstos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993 por la mora en la reliquidación pensional; **iv)** Incrementos pensionales por tener a cargo a su cónyuge; **v)** indexación de las condenas, y **vi)** costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus pretensiones en que mediante Resolución GNR 324351 del 28 de noviembre de 2013 Colpensiones le reconoció la pensión de vejez aplicando la Ley 797 de 2003, a partir del 1 de febrero de 2014, teniendo en cuenta 1.805 semanas cotizadas, un IBL de \$1.322.263 y una tasa de reemplazo de 79.38%. La primera mesada pensional ascendió a \$1.049.612 correspondiente al año 2013. El 17 de mayo de 2017 solicitó a Colpensiones la reliquidación de la pensión de vejez conforme el Decreto 758 de 1990, intereses moratorios e incrementos pensionales por tener a cargo a su cónyuge.

Colpensiones mediante Resolución SUB 84930 del 31 de mayo de 2017 reliquidó la prestación pensional, reconociendo un retroactivo de \$15.800 pagados en la nómina del mes de junio de 2017, lo hizo liquidando nuevamente con base en lo dispuesto en la Ley 797 de 2003, sin modificar la tasa de reemplazo. Cumplió con los requisitos del artículo 12 del Decreto 758 de 1990, contaba con más de 40 años al 1 de abril de 1994 y actualmente cuenta con más de 60 años acreditando más de 1.000 semanas cotizadas en cualquier tiempo. Laboró al servicio del Municipio de Medellín hasta el 1 de enero de 2014, no obstante haber acreditado la edad para pensionarse desde el 26 de abril de 2012 y el empleador cotizó al sistema general de pensiones hasta el ciclo agosto de 2013. Convive con su cónyuge, Hilda Lucía Bustamante Ochoa desde el 23 de junio de 1984, cuando contrajeron matrimonio, nunca se han separado y la convivencia ha sido permanente e ininterrumpida, dependiendo su cónyuge económicamente de él, pues no tiene ingresos propios, ni subsidios, ni rentas y no está pensionada.

El 8 de marzo de 2012 radicó ante el extinto ISS petición de reconocimiento pensional y ante la falta de respuesta elevó nueva petición el 6 de junio de 2012 precisando que se atendiera a lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990, obteniendo como respuesta el oficio 69806 del 6 de julio de 2012 en que se le informó que se estudiaría la “reliquidación”

³ 01PrimeraInstancia, ; 02Expediente0820170695.Pdf págs. 2/5

Oposición a las pretensiones de la demanda⁴

Colpensiones se opuso a las pretensiones de la demanda por considerar que, tanto al reconocer la prestación como la reliquidación pensional, se atendió a la Ley 797 de 2003, por ser la norma que más favorece a los intereses del demandante. No le es aplicable el Decreto 758 de 1990, pues se trató de un empleado público del orden municipal, pudiendo acceder a la pensión de vejez con la Ley 33 de 1985 que le reconocía un 75% de tasa de remplazo o con la Ley 797 de 2003, con al que se le concedió una tasa superior. En cuanto a los incrementos pensionales por personas a cargo, argumentó que la norma no sólo fue derogada con la vigencia de la Ley 100 de 1993, si no que la Ley 33 de 1985 no contempló ese concepto deprecado en la demanda Excepcionó: Inexistencia de la obligación de reliquidar la pensión del actor, inexistencia de la obligación del reconocimiento de la indexación del reajuste pensional, inexistencia de la obligación al reconocimiento de los incrementos por cónyuge a cargo, inexistencia de la obligación del reconocimiento de los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas, compensación y la que denominó genérica.

Sentencia de primera instancia⁵

El 25 de junio de 2018, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, profirió sentencia absolviendo a Colpensiones de las pretensiones incoadas en su contra por el señor Betancur, condenándolo en costas. Fijó como agencias en derecho en la suma de \$200.000.

Fundamentó su decisión en que el demandante es beneficiario de régimen de transición pensional por haber cumplido los 40 años de edad el 26 de abril de 1992 y haber laborado más de 15 años en el Municipio de Medellín para la fecha entrada en vigencia la Ley 100 de 1993. La norma aplicable es la Ley 33 de 1985 por ser un empleado público. Si hubiese pertenecido al sector privado se daría aplicación al Decreto 758 de 1990 y dada la posibilidad de poder sumar los tiempos cotizados como servidor público con los tiempos cotizados en el ISS por la vinculación al sector privado se daría aplicación al art. 7° de la Ley 71 de 1988. Estos diversos regímenes pensionales existentes antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, fueron derogados e integrados en el Sistema General de Pensiones, sin embargo, como protección a la expectativa legítima de los trabajadores, se estableció el régimen de transición consagrado en el art. 36 de la norma citada. En el caso concreto, de conformidad con la prueba obrante en el plenario, concluyó que el actor siempre ha laborado en el sector público, razón por la cual, al ser beneficiario del régimen de transición pensional le es aplicable la Ley 33 de 1985 y al no contar con semanas cotizadas en el sector privado, no es procedente ordenar la liquidación de la pensión conforme el Acuerdo 049 de 1990. En relación con el incremento pensional por tener a su cargo a su cónyuge, concluyó que estos se encuentran regulados en el literal b del art. 21 del Decreto 758 de 1990, y

⁴ 01PrimeraInstancia; 02Expediente0820170695.Pdf págs. 78/84

⁵ 01PrimeraInstancia; 02Expediente0820170695.Pdf págs. 134/135

continuaban vigentes para aquellas pensiones reconocidas bajo el régimen de transición pensional del art. 36 de la Ley 100 de 1993, siendo procedentes cuando el pensionado lo ha sido por aplicación del Decreto en comento por derecho propio o por transición. En el caso bajo estudio, la A quo indicó que el actor no cumple con el primero de los requisitos en comento, ya que, la pensión le fue reconocida bajo los lineamientos del art. 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 9° de la Ley 797 de 2003.

Recurso de apelación

Inconforme con la decisión adoptada, la **parte demandante** la recurre en apelación solicitando su revocatoria. Es beneficiario del régimen de transición, siendo procedente la aplicación del art. 12 del Decreto 758 de 1990 por cuanto al 1 de abril de 1994 contaba con más de 40 años, cuenta con más de 60 años de edad y más de 1000 semanas anteriores a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y no siendo exigible la afiliación al sector privado. El requisito de la edad lo acreditó el 26 de abril de 2012 y se desvinculó de la entidad pública Municipio de Medellín a partir del 1 de enero de 2014. Aplicar el Decreto 758 de 1990 daría como consecuencia una tasa de reemplazo del 90%, muy superior a la tasa de reemplazo del 79.38% otorgada por Colpensiones. Difiere en la negativa de la pretensión de incrementos pensionales porque quedó plenamente demostrado que su cónyuge no percibe ninguna clase de ingresos como pensión, rentas, subsidios que puedan valerse por sí misma. Asimismo, insiste en la pretensión de intereses moratorios en atención a que la liquidación de la pensión de vejez no se encuentra ajustada a derecho y estos se deben reconocer hasta tanto se reconozca y pague por la entidad el retroactivo de la reliquidación deprecada.

Alegatos de conclusión en segunda instancia

Una vez corrido el traslado para alegar en esta instancia, fue descorrido por ambas partes, así:

Colpensiones⁶ solicita la confirmación de la sentencia reiterando los argumentos que expresó al formular la oposición a las pretensiones de la demanda.

Parte demandante⁷ insiste en lo señalado tanto en el escrito de demanda como en la sustentación del recurso de apelación, por tanto, en que se revoque la sentencia y se acceda a las pretensiones del libelo introductor. En cuanto a la pretensión de aplicación del Decreto 758 de 1990, refiere a la sentencia T-021 de 2013 y en cuanto a los incrementos pensionales por personas a cargo, hacer lo propio con el salvamento e voto presentado en relación con la sentencia SU-140 de 2019.

⁶ 02SegundaInstancia, 05AlegatosColpensiones.Pdf

⁷ 02SegundaInstancia, 06AlegatosDemandante.Pdf

II. SON CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

La competencia de la Sala está dada por los artículos 66, 66A del CPTSS, respecto de los puntos objeto de apelación.

Examinados los hechos y pretensiones de la demanda, así como la oposición formulada por la demandada, entiende la Sala, que el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar: **a)** si al señor Fabio de Jesús Betancur le asiste derecho a que se le reliquide su pensión de vejez al tenor de lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año; **b)** si hay lugar al pago de incrementos pensionales por personas a cargo. En caso de responder afirmativamente a una o ambas problemáticas, se decidirán las consecuencias correspondientes. De encontrarse acreditado que hay lugar al pago de un retroactivo pensional con ocasión de la aplicación del referido acuerdo, se decidirá también sobre la pretensión de intereses moratorios.

a) Hechos relevantes probados documentalmente

- El señor Fabio de Jesús Betancur nació el 26 de abril de 1992⁸. Se casó con Hilda Lucía Bustamante Ochoa el 23 de junio de 1984⁹
- Mediante resolución GNR 324351 del 28 de noviembre de 2013 Colpensiones le reconoció pensión de vejez con base en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, en cuantía de \$1.049.612 a para 2013, con base en 1.805 semanas cotizadas, con un IBL de \$1.322.263 y tasa de reemplazo del 79.38%¹⁰.
- Mediante resolución SUB84930 del 31 de mayo de 2017, reliquidó la prestación del actor con base en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, en cuantía de \$1.070.436 para el año 2014, hallando un IBL de \$1.348.496 al cual le aplicó una tasa de reemplazo del 79.38%. Determinó que el disfrute de la prestación se daría a partir del 17 de mayo de 2014¹¹.
- El Municipio de Medellín certificó los salarios mes a mes correspondientes al señor Betancur desde el 7 de febrero de 1978 al 30 de junio de 1995 que se efectuó el cambio en el sistema de pensiones¹².
- Certificó igualmente el municipio que el hoy demandante estuvo en servicio ante la entidad desde el 08 de mayo de 1991 al 1 de enero de 2014, efectuando cotizaciones hasta el ciclo de agosto de 2013¹³

⁸ 01PrimerInstancia; 02Expediente0220170695, pág. 64

⁹ 01PrimerInstancia; 02Expediente0220170695, pág. 6/67

¹⁰ 01PrimerInstancia; 02Expediente0220170695, pág. 16/23

¹¹ 01PrimerInstancia; 02Expediente0220170695, pág. 29/40

¹² 01PrimerInstancia; 02Expediente0220170695, pág. 41/48

¹³ 01PrimerInstancia; 02Expediente0220170695, pág. 61

- Según las historias laborales glosadas al expediente, ambas expedidas por Colpensiones, acredita un total de 926,86 y 927.49 semanas, cotizadas entre el 1° de julio de 1995 al 31 de agosto de 2013, teniendo como empleador al Municipio de Medellín¹⁴.

b) Norma aplicable al demandante para efectos del reconocimiento y liquidación de su pensión de vejez

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993, permitió a los beneficiarios del régimen de transición, el reconocimiento de su pensión de vejez con las condiciones de edad, tiempo y monto del régimen anterior al que ostentaran pertenencia para el momento de entrada en vigencia el sistema. No obstante, el Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Nacional, impuso una limitación para la aplicación de dicho régimen transicional hasta el 31 de julio de 2010, fecha para la cual perdió toda vigencia, menos para aquellos que al 29 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo, acreditaran haber cotizado por lo menos una densidad de 750 semanas, o tuvieran un tiempo de servicio igual para quienes estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2014.

En el caso de autos, la A-quo concluyó que el actor es beneficiario del régimen de transición pensional consagrado en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, pues nació el 26 de abril de 1952 por lo que cumplió 40 años de edad el mismo día y mes del año 1992 y conforme el certificado de información laboral allegado¹⁵, para esa fecha presentaba mas de 15 años de servicios laborados al servicio del Municipio de Medellín.

En este análisis coincide la Sala, como también en la conclusión de que al demandante no le es aplicable el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año. Para que ello fuera posible, el afiliado tendría que haber presentado cotizaciones como trabajador del orden privado, bien como independiente, bien como subordinado de un tercero, lo que no ocurrió en el caso en que las pruebas acreditan su condición de perteneciente al sector público municipal desde el 07 de febrero de 1978¹⁶ hasta el 01 de enero de 2014¹⁷.

Si bien no hay coherencia en la documentación aportada respecto de la fecha de inicio de labores al servicio del Municipio de Medellín, no es menos cierto que el dato del inicio es irrelevante para el asunto objeto de pronunciamiento en esta oportunidad.

Lo importante es el hecho de que el señor Fabio de Jesús Betancur nunca reportó cotizaciones como trabajador del orden privado, siendo aplicable el Acuerdo 049

¹⁴ 01PrimerInstancia; 02Expediente0220170695, pág. 49/58, 95/105

¹⁵ 01PrimerInstancia; 02Expediente0220170695, pág. 41/42

¹⁶ 01PrimerInstancia; 02Expediente0220170695, pág. 41

¹⁷ 01PrimerInstancia; 02Expediente0220170695, pág. 61

de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, exclusivamente a quienes hayan reportado cotizaciones en esta calidad.

b) Incrementos pensionales por cónyuge a cargo

En cuanto al reconocimiento y pago de incrementos pensionales por personas a cargo, se tiene que estos fueron regulados por el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, al determinar que las pensiones de vejez e invalidez se incrementarán *“a) En un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de dieciocho (18) años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario y, b) En un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión”*.

Por su parte, el artículo 22 de la misma norma, estableció en lo que interesa, que *“los incrementos de que trata el artículo anterior no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez que reconoce el Instituto de Seguros Sociales y el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen”*

Fue postura de esta Sala el considerar que en materia de riesgos de invalidez, vejez y muerte de origen común, la Ley 100 de 1993 no derogó en su totalidad la legislación anterior que regulaba la materia, y dejó vigentes múltiples disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, tales como los artículos 21 y 22, los cuales contemplan los incrementos pensionales y su naturaleza; hemos venido sosteniendo igualmente que este beneficio queda circunscrito a un contingente determinado de beneficiarios, los pensionados bajo el régimen de prima media administrado por el ISS contenido en el Decreto 758 de 1990, o a quien se aplicare ese régimen por encontrarse en transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Ello a la vez, se infiere de reiterados pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia del 5 de diciembre de 2007, radicado 29.751 con ponencia del Dr. Luis Javier Osorio López, quien a su vez se remite a la sentencia del 27 de julio de 2005 radicado 21.517 donde por mayoría definió que los incrementos por personas a cargo previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 continúan vigentes para quienes se les aplica el mencionado Acuerdo. Posturas que van en la misma línea de los argumentos y referencias jurisprudenciales expuesto por el apoderado judicial del demandante en su recurso de alzada, esto es, sentencia SL 2334 de 2019, y T-022 de 2018.

Pese a lo anterior, la H. Corte Constitucional profirió sentencia SU-140 de 2019, mediante la cual determinó: *“salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, el derecho a los incrementos pensionales que previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica; todo ello, sin perjuicio de que de*

todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015”.

Precisó la Corporación en dicha providencia

“6.6.No sobra señalar que dicho derecho de incremento pensional al 14% para quienes cumplieron con los requisitos para acceder al derecho de pensión antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 se encuentra reservado para quienes, en el momento de cumplir con tales requisitos, tuvieran cónyuge o compañera o compañero a cargo y mientras continúen teniéndolo”.

Como consecuencia de lo anterior, la postura de esta Sala de Decisión Laboral con relación a la vigencia de los incrementos pensionales, varió, para en su lugar adoptar la sostenida por el órgano de cierre constitucional.

En el caso concreto, nunca fue aplicable la norma al demandante, pues su pensión de vejez no se reconoció en atención a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año y habrá de decirse que si en gracia de discusión la Sala hubiera aceptado la determinación del derecho pensional con base en esa norma, al causarse el derecho con posterioridad al inicio de la vigencia de la Ley 100 de 1993, no habría lugar tampoco a acceder siquiera al estudio de los requisitos exigidos por el referido artículo 21.

Por lo dicho se **confirmará** la sentencia venida en apelación, también en este punto, sin que haya lugar a continuar con el análisis propuesto al exponer el problema jurídico en esta instancia.

III. EXCEPCIONES

Las excepciones formuladas por la demandada se entienden implícitamente resueltas, mereciendo especial pronunciamiento la prescripción, abordada y estudiada en los términos ya expuestos.

IV. COSTAS

Costas en esta sede a cargo de la parte demandante al haber sido vencida en su recurso de alza conforme lo dispuesto por el artículo 365 del CGP. Agencias en derecho en el equivalente a medio SMLMV para el año 2023.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 25 de junio de 2018, por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario de doble instancia promovido por el señor FABIO DE JESÚS BETANCUR contra COLPENSIONES.

SEGUNDO: Costas a cargo de la parte demandante. Agencias en derecho en el equivalente a medio SMLMV para el año 2023.

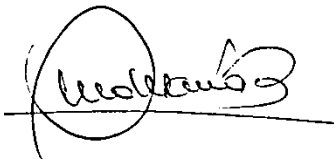
Notifíquese por edicto esta decisión.

Devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

Las Magistradas,



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE