



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Primera de Decisión Laboral

Magistrado Ponente:

Fabio Hernán Bastidas Villota

Dos (02) de Agosto de dos mil veintidós (2022).

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicado:	7600-131-050-09-2018-00727-01
Demandante:	José Fernando Caro González
Demandado:	Colpensiones
Juzgado:	Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali
Asunto:	Modifica y confirma sentencia – Reliquidación pensión vejez –
Sentencia escrita No.	187

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el recurso de apelación impetrado por los apoderados de las partes, contra la sentencia No. 387 del 10 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado 09 Laboral del Circuito de Cali. Así mismo, el grado jurisdiccional de consulta a favor del extremo pasivo.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

Pretende el demandante se profiera sentencia condenatoria en contra de Colpensiones, en donde se ordene: *i) reliquidar la pensión de vejez calculando el IBL con el promedio de lo cotizado durante su vida laboral, aplicando como tasa de reemplazo el 90%, en cumplimiento de lo contenido en el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, a partir del día 1 de*

noviembre de 2007. **ii)** el reajuste de la mesada pensional del señor José Fernando Caro González, cancelando de manera retroactiva las diferencias causadas entre la mesada reconocida y la que se debió reconocer. **iii)** el incremento pensional del 14%, por cónyuge a cargo y a partir del día 1 de noviembre de 2007. **iv)** la indexación de las sumas que sean reconocidas. **v)** Al pago de las costas y agencias en derecho. **vi)** Se dé aplicación a los principios ultra y extra o ultra petita que le asiste al Juzgador de Instancia. (Fl. 3 - 10 Archivo 1 expediente).

2. Contestación de la demanda.

2.1. Colpensiones

La entidad demandada, dio contestación mediante escrito visible a folios 114 a 120 Archivo 1. Expediente.pdf. En virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir. (Arts. 279 y 280 C.G.P.).

3. Decisión de primera instancia

Por medio de la Sentencia No. 387 del 10 de septiembre de 2019, el *a quo* decidió: **“Primero**, declarar probadas las excepciones de fondo, respecto del incremento pensional por persona a cargo, de **“inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”**. **Segundo**, declarar parcialmente probada la excepción de prescripción, respecto al reajuste de las mesadas pensionales causadas desde el 01 de noviembre de 2007 hasta el 28 de junio de 2015. **Tercero**, condenar a Colpensiones, a reajustar la pensión por vejez, reconocida a favor del señor José Fernando Caro González, mediante Resolución 0047611 del 01 de octubre de 2007 y reliquidada a través de la Resolución SUB 263970 del 8 de octubre de 2018, para lo cual debe tomar como Ingreso Base de Liquidación un valor de \$2.027.957, al cual se le aplica una tasa de reemplazo del 90%, al tenor de lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, al ser beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, dando como resultado una mesada para el año 2007 de \$1.825.161. **Cuarto**, condenar a Colpensiones, a pagar al señor José Fernando Caro González, la suma de \$18.191.874, por concepto de la diferencia liquidada por el Juzgado y no pagada por la Entidad, respecto a las mesadas pensionales, causadas desde el 29 de junio de 2015, hasta el 30 de septiembre de 2019. **Quinto**, autorizar a Colpensiones, a descontar de las mesadas ordinarias, el valor correspondiente por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud. **Sexto**: Condenar a Colpensiones,

*a cancelar al accionante, José Fernando Caro González, por concepto de mesada pensional en el mes de octubre de 2019, la suma de \$2.976.099, sin perjuicio de los reajustes de ley para el año 2020. **Séptimo**, condenar a Colpensiones, a cancelar al señor José Fernando Caro González, el valor correspondiente a la indexación de las sumas adeudadas por concepto de reajuste de mesadas pensionales de vejez. **Octavo**, absolver a Colpensiones de las demás pretensiones contenidas en la demanda. **Noveno**, costas a cargo de la parte vencida en el proceso Colpensiones. **Decimo**, consultar la sentencia ante el Superior”.*

Para arribar a tal decisión, trajo a colación **i)** el acto administrativo 0047611 del 01 de octubre del 2007 por medio del cual el Instituto de Seguros Sociales reconoció pensión de vejez al actor, con base en 1527,86 semanas cotizadas, en la suma de \$1.518.013 a partir del 01 de noviembre del 2007; **ii)** la solicitud de revocatoria directa de la resolución antes mencionada de fecha 29 de julio del 2018 en la que se pidió la reliquidación de la pensión de vejez con fundamento en el acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 del mismo año, y el incremento pensional por persona a cargo; **ii)** la resolución SUB 263970 del 8 de octubre del 2018, en la que Colpensiones reliquidó la prestación económica de vejez con base en 1523 semanas cotizadas, un IBL de \$2.878.760, al que aplicó una tasa de reemplazo de 75,03%, y obtuvo una mesada pensional de \$2.159.934, a partir del 29 de junio del 2015 y negó además el incremento pensional por persona a cargo, así como la indexación.

Verificó posteriormente que el actor es beneficiario del régimen de transición, consagrado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, por haber nacido el día 30 de mayo de 1946, y ostentar para el 01 de abril de 1994, 47 años de edad, y superar los 60 años de edad el 30 de mayo del 2006. Advirtió además que el actor laboró en Coldeportes, desde el 01 de abril de 1970 hasta el 31 de diciembre de 1978; en el departamento administrativo de la Función Pública, entre el 28 de febrero de 1983 al 31 de enero de 1986; y en la Junta Administradora de Deportes de Bogotá, desde el 30 de marzo de 1987 hasta el 18 de febrero de 1991, periodos que corresponden a un total de 770 semanas. De donde coligió además que es beneficiario del régimen de transición.

Señaló que, adicional a las semanas antes aludidas, también se apreciaba en el reporte de semanas cotizadas que entre el 13 de noviembre de 1978 hasta el 31 de octubre del 2007 cotizó un total de 729 semanas, acreditando así un total de 1492 semanas sufragadas en toda su vida laboral, y 60 años de edad para el 30 de mayo

del 2006. Premisas fácticas que le permitieron concluir que el actor supera los requisitos mínimos consagrados en el artículo 12 del decreto 758 de 1990 para acceder a la prestación económica de vejez. Consideró viable la reliquidación pretendida, atendiendo lo dispuesto en el artículo 21 de la ley 100 de 1993. En virtud de lo anterior, pasó a liquidar el IBL. Obtuvo la suma de \$2.027.957, monto que al aplicarle una tasa de reemplazo del 90%, arrojó la suma de \$1.825.161 para el 2007.

Negó el incremento pensional por persona a cargo, por cuanto la pensión del accionante fue reconocida desde el 01 de noviembre del 2007, calenda posterior a la entrada en vigencia la ley 100 de 1993, esto es, cuando ya habían desaparecido de la vida jurídica los incrementos pensionales por persona a cargo, consagrados en el artículo 21 del decreto 758 de 1990.

Prosiguió con el estudio de la excepción de prescripción, evidenciando que dicho fenómeno operó frente a las mesadas pensionales de vejez causas desde el 01 de noviembre del 2007 hasta el 28 de junio del 2015.

Finalmente, indicó que al superar el monto de la pensión de vejez los 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes, no tiene derecho el actor a percibir la mesada adicional.

Liquidó así las diferencias pensionales generadas entre el 29 de junio del 2015 al 30 de septiembre del 2019, en la suma de \$18.191.874.

4. Recursos

4.1 Recurso de apelación de la parte demandante¹

Puntualizó que el señor José Fernando Caro González tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional por persona a cargo, consagrado en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 del mismo año. Alegó que la sentencia SU 140 del 2019 no resulta aplicable al caso bajo estudio toda vez que el proceso se radicó con anterioridad a la unificación, sin que sea viable sorprender a las partes, considerando vulnerado el principio de confianza legítima y seguridad jurídica. Por lo anterior, pide se modifique la decisión de primer grado y se conceda el incremento pensional pedido con su correspondiente indexación.

¹ Minuto 31:56 – 33:19

4.2 Recurso de apelación de la parte demandada - Colpensiones²

Procura sea revocada de manera parcial la sentencia, en lo que atañe a la reliquidación concedida en primera instancia, pues al efectuar los cálculos acordes al artículo 20 del decreto 758 de 1990, consideró que no se había generado valor alguno a favor del pensionado por concepto de retroactivo o incremento de la mesada pensional.

Como soporte de su alegación, trae a colación las consideraciones esbozadas en la resolución por medio de la cual se negó la reliquidación, pues al momento de reconocerle la pensión de vejez al demandante se encuentra ajustada a derecho.

5. Trámite de segunda instancia

Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 del 4 de junio de 2020, se pronunciaron, así:

Colpensiones en escrito obrante a folios 03 a 07 Archivo 03-PDF (cuaderno del Tribunal), presentó alegatos de conclusión. El actor silencio.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿Es factible efectuar la sumatoria de tiempos públicos y privados, incluso los no cotizados al I.S.S., bajo los lineamientos del Acuerdo 049 de 1990, aprobado mediante el Decreto 758 de 1990?

En caso de resultar una respuesta positiva, se debe establecer si:

² Minuto 33:25 – 35:48

1.2. ¿El señor José Fernando Caro González tiene derecho a la reliquidación de la pensión de vejez, aplicando la tasa de reemplazo del 90%, teniendo como IBL el promedio de lo cotizado durante toda su vida laboral?

1.3. ¿Operó la prescripción de las diferencias de mesadas pensionales?

1.4. ¿Es procedente reconocer en favor del demandante el incremento pensional del 14% reclamado en el introductorio?

2. Respuesta a los problemas jurídicos.

2.1. ¿Es factible efectuar la sumatoria de tiempos públicos y privados, incluso los no cotizados al I.S.S., bajo los lineamientos del Acuerdo 049 de 1990, aprobado mediante el Decreto 758 de 1990?

La respuesta al interrogante es **positiva**. El señor José Fernando Caro González, laboró tanto en el sector público en Coldeportes, Departamento Administrativo de la Función Pública y en IDRD, como en el sector privado, efectuando cotizaciones al I.S.S., hoy Colpensiones, hasta el año 2007. Por tanto, de conformidad con la jurisprudencia de las Altas Cortes, es factible sumar tiempos públicos y privados, incluso los no cotizados al I.S.S. para conceder la prestación económica de vejez.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

2.1.1 Sumatoria de tiempos públicos y privados en el régimen de transición bajo el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma calenda.

Frente a la posibilidad de sumar tiempos públicos y privados para acceder a la pensión de vejez en virtud del Acuerdo mentado, la Corte Constitucional en sentencia SU – 769 de 2014, reiterada en la SU – 057 de 2018, aceptó la acumulación de tiempos en razón del principio de favorabilidad de origen constitucional. Para justificar dicha posición, señaló:

“...para obtener la pensión de vejez en virtud del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, es posible acumular tiempos de servicios tanto del sector público cotizados a cajas o fondos de previsión social, como del sector privado cotizados al Instituto de Seguros Sociales. Esto, por cuanto dicha disposición no exige que las cotizaciones hayan sido

efectuadas exclusivamente al seguro social y porque la aplicación del régimen de transición solamente se limita a los tres ítems previamente señalados, donde no se encuentra aquel referente al cómputo de las semanas, requisito que debe ser determinado según lo dispuesto en la Ley 100 de 1993". (Negrilla fuera de texto)

Dicho criterio ha sido sostenido por la mentada Corporación en providencia T – 280 de 2019, en la que precisó: “...*las solicitudes de reconocimiento pensional que se realicen con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 deben resolverse computando los tiempos cotizados tanto en el sector público como en el privado, con indiferencia de si la fecha de causación o adquisición del derecho a la pensión de vejez operó con anterioridad a la fecha de la Sentencia SU-769 de 2014*”. (Negrilla fuera de texto)

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, había sostenido que con arreglo al régimen pensional del Acuerdo 049 de 1990 solo era posible computar semanas cotizadas exclusivamente al Instituto de Seguros Sociales, sin que sea posible adicionar tiempos servidos al sector público. Este criterio fue sostenido en fallos del 4 de noviembre de 2004, radicado 23611; del 7 de marzo de 2018, radicación 60708; SL517 de 2018 y SL5614 de 2019, entre otras.

No obstante, en sentencias SL1947 del 1° de julio de 2020, radicación No. 70918; SL1981 del 1° de julio de 2020, radicación No. 84243 y SL2659 del 08 de julio de 2020, radicación 75697, modificó su criterio y se acogió a la postura de la Corte Constitucional en los siguientes términos:

*“...la Corte Suprema de Justicia abandona su criterio mayoritario conforme al cual el Acuerdo 049 de 1990, aplicable en virtud del régimen de transición, solo permite sumar cotizaciones realizadas exclusivamente al ISS y, en su reemplazo, postula que **sí es posible para efectos de obtener la pensión por vejez prevista en ese reglamento, contabilizar las semanas laboradas en el sector público, sufragadas o no a una caja, fondo o entidad de previsión social. En consecuencia, todos los tiempos laborados, sin distinción al tipo de empleador o si fueron objeto de aportes a pensión o no, son válidos para efectos pensionales**”* (Negrilla fuera de texto)

Para respaldar el cambio de criterio, recalcó que: **i)** el Sistema de Seguridad Social, reconoce validez a todos los tiempos laborados, sin distinciones fundadas en la

clase de empleador, la entidad de previsión a la que se realizaron aportes o si los tiempos laborados no fueron cotizados; **ii)** el literal f) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, permite la suma de semanas cotizadas a Colpensiones o a cualquier Caja, Fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos; **iii)** Los beneficiarios del régimen de transición, son afiliados del Sistema General de Seguridad Social. Por ende, salvo en lo que respecta a la edad, tiempo y monto de la pensión, las directrices, principios y reglas de la Ley 100 de 1993, les aplica en su integridad; **iv)** Dicha regla está contenida en el parágrafo del artículo 36 ibídem; y **v)** esta última disposición y sus decretos reglamentarios regulan todo un régimen de financiación de las prestaciones a través de cuotas partes y títulos pensionales.

Criterio que se mantiene, pues esa misma Corporación en la sentencia **SL096-2022** de fecha diecisiete (17) de enero de dos mil veintidós (2022), indicó que “... es posible computar las semanas laboradas en el sector público, con independencia de si fueron o no sufragadas al ISS o a cualquier otra caja o fondo, para obtener la pensión de vejez prevista en el Acuerdo 049 de 1990, así como también para obtener su reliquidación”.

En virtud de lo anterior, teniendo en cuenta que la jurisprudencia de las Altas Corporaciones resultan, a la fecha, coincidentes frente a dicha materia, en aplicación del principio de favorabilidad dispuesto en el artículo 53 de la Carta Política, se mantendrá la tesis según la cual los tiempos de servicio en el sector público, incluso los no cotizados al I.S.S., deben tenerse en cuenta para el cómputo de los requisitos de la pensión de vejez, consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

2.1.2 Caso concreto.

Con el fin de contabilizar la totalidad de semanas cotizadas por el demandante, la Sala tiene en cuenta: **i)** los certificados de información laboral expedidos por Coldeportes, Departamento Administrativo de la Función Pública e Instituto Distrital de Recreación y Deporte a través de los formatos 1, 2 y 3 (B) (Certificación de periodos vinculación para pensiones y bonos pensionales) visible a folios 30 a 44. **ii)** la relación de prestación de servicios que registró el ISS hoy Colpensiones en sus actos administrativos No. 0047611 de 2007³, y SUB 263970 del 08 de octubre

³ Págs. 23 - 25 Archivo 1Expediente.pdf

de 2018⁴, donde calculó un total de 10.695 días equivalentes a **1.527.85** semanas; y iii) el reporte de semanas cotizadas en pensiones emitida el 14 de enero de 2018 por Colpensiones, donde da cuenta de un total de **780** semanas cotizadas entre el 13 de noviembre de 1978 al 31 de octubre de 2007 (Fl. 73 a 77).

Así, de las distintas certificaciones se verifica que el señor José Fernando Caro González laboró para entidades públicas de manera interrumpida, entre el 01 de marzo de 1970 al 18 de febrero de 1991⁵. Realizó cotizaciones al ISS hoy Colpensiones, de forma intermitente desde el 13 de noviembre de 1978 (fl.45). Finalmente, el actor cotizó al Sistema General de Pensiones hasta el **31 de octubre de 2007**, siendo esta fecha la última cotización reportada en Colpensiones.

Pues bien, una vez efectuado el conteo de semanas, sumando los tiempos públicos y privados laborados por el demandante, incluso las cotizaciones no realizadas al I.S.S., se evidencia que alcanzó un total de **1.492.86 semanas** (Tabla 1), con un IBL de toda la vida de **\$2.007.017.62**. Ahora, el IBL computado de los diez últimos años como se avizora de la tabla 2, corresponde a la suma de **\$1.993.665.94**.

Le es más favorable el IBL del cómputo de toda la vida laboral, no obstante, se modificará la sentencia en este sentido, al encontrarse en esta instancia un valor inferior al calculado por el a quo como monto del IBL **\$2.027.763**.

2.2. ¿El señor José Fernando Caro González tiene derecho a la reliquidación de la pensión de vejez, aplicando la tasa de reemplazo del 90%, teniendo como IBL el promedio de lo cotizado durante toda su vida laboral?

La respuesta al segundo interrogante es **positiva**. El señor José Fernando Caro González tiene derecho a la reliquidación de la pensión de vejez, pues, a pesar de que le fue reconocida la prestación bajo los lineamientos de la Ley 797 de 2003, con un equivalente del 75.03%, también cumple los requisitos del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, resultando ésta última la norma más favorable a los intereses del demandante como lo concluyó el *a quo*, pues permite aplicar el 90% como tasa de reemplazo por haber cotizado un total de 1.492.86 semanas en toda su vida laboral. Premisas anteriores que desvirtúan de tajo la posición asumida por Colpensiones en la sustentación al trámite de alzada.

⁴ Pág. 59 y 66 Archivo 1Expediente digital.pdf

⁵ Págs. 30 a 44

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

2.2.1. Requisitos para acceder a la reliquidación de la pensión de vejez.

Sea lo primero recordar que el Acuerdo 49 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, prevé como requisitos para acceder a la pensión por vejez: **a)** 60 o más años de edad para los hombres y 55 o más años de edad, si se es mujer; y **b)** 500 semanas de cotización en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, o 1.000 semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

Por su parte, la Ley 71 de 1988 en su artículo 7º, consagra como requisitos para acceder a la pensión: **a)** que el afiliado acredite 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces; **b)** 60 años de edad si es hombre y 55 años o más si es mujer; **c)** con un tope máximo del 75% del IBL.

Asimismo, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 implementó un régimen de transición pensional y para quienes se benefician del mismo, existen tres prerrogativas del sistema pensional anterior, esto es: **i)** la edad, **ii)** el tiempo de servicios o semanas cotizadas y **iii)** el monto de la pensión, entendido éste como la tasa de reemplazo; no obstante, tratándose del Ingreso Base de Liquidación – IBL, el legislador dispuso que se regiría por las disposiciones de la Ley 100 de 1993, criterio que en todo caso ha sido sostenido de manera reiterada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como de manera reciente en providencias SL507 del 22 de enero de 2020, radicación No. 79128 y SL824 del 04 de marzo de 2020, radicación No. 70901.

En ese sentido, frente a la forma de determinar el IBL bajo los derroteros de la referida Ley de Seguridad Social Integral, se ha sostenido que el inciso 3º de su **artículo 36** es aplicable a aquellos beneficiarios del régimen de transición que les **faltaba menos de 10 años** para adquirir el derecho pensional a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, caso en el cual, el IBL corresponderá al: *“promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo, si este fuere superior”*, mientras que su **artículo 21** opera respecto de aquellas personas que estando cobijadas por el tránsito legislativo, a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, les **faltaba más de 10 años** para consolidar el derecho a la pensión, calculándose con: *“el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores*

al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuera inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia...Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1250 semanas como mínimo.”

Luego entonces, el Ingreso Base de Liquidación pensional de los beneficiarios del régimen de transición se rige por las disposiciones de la Ley 100 de 1993 y no por el régimen anterior, lo cual no vulnera los principios de favorabilidad e inescindibilidad de la ley por cuanto es en virtud de sus propios mandatos que el cálculo debe hacerse en esa forma (SL3810-2019).

Ahora bien, respecto a la tasa de reemplazo que se debe aplicar una vez es calculado el IBL, el mentado Acuerdo establece en el artículo 20 parágrafo 2º, la siguiente tabla:

“Parágrafo 2º. La integración de la pensión de vejez o invalidez de que trata este artículo, se sujetará a la siguiente tabla:

NUMERO SEMANAS	% INV. P.TOTAL	% INV.P. ABSOLUTA	% GRAN INV.	% VEJEZ
500	45	51	57	45
550	48	54	60	48
600	51	57	63	51
650	54	60	66	54
700	57	63	69	57
750	60	66	72	60
800	63	69	75	63
850	66	72	78	66
900	69	75	81	63
950	72	78	84	72
1.000	75	81	87	75
1.050	78	84	90	78
1.100	81	87	90	81
1.150	84	90	90	84
1.200	87	90	90	87

1.250 o más	90	90	90	90
-------------	----	----	----	----

2.2.2. Caso concreto

Se encuentra adosado al plenario, **i)** la resolución No. 0047611 de 2007, donde el Instituto de Seguros Sociales resolvió conceder la pensión de vejez al actor por el valor de \$1.518.013 a partir del 01 de noviembre de 2007, a la cual le aplicó una tasa de reemplazo del 76,72%, así mismo refirió que a su cargo estaría el 48.02% del valor de la pensión y el 51,98% estaría a cargo de Cajanal⁶. **ii)** a través de escrito de fecha 29 de junio de 2018, el accionante solicitó se le reconociera la pensión de vejez con fundamento en el acuerdo 049 de 1990, calculando el IBL de la manera más favorable y aplicando la tasa máxima de reemplazo⁷. Y **iii)** en virtud de lo anterior, se emitió la resolución SUB 263970 del 08 de octubre de 2018 por medio de la cual Colpensiones resuelve acceder a la solicitud de revocatoria parcial de revocatoria directa de la resolución No. 47611 del 1 de noviembre de 2007, en el sentido de reliquidar la prestación económica del accionante, estableciendo el valor de la mesada pensional al 29 de junio de 2015 por el valor de \$2.159.934, otorgando un retroactivo de \$4.870.600⁸.

En el presente caso, se logra establecer que el señor José Fernando Caro González nació el 30 de mayo de 1946 (fl.21), es decir que, a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el 01 de abril de 1994, contaba con 47 años de edad y cumplió los 60 años el mismo día y mes del año 2006, siendo por tanto beneficiario del régimen de transición.

Ahora, como se mencionó anteriormente, el actor laboró en entidades del sector público entre 01 de marzo de 1970 al 18 de febrero de 1991⁹, y también se le ven reflejadas cotizaciones en sector privado entre el 13 de noviembre de 1978 al 31 de octubre de 2007 (fl.73 y ss). Comenzó a realizar cotizaciones al I.S.S. desde el 13 de noviembre de 1978. Eventos que permiten colegir que es beneficiario del régimen de transición que permiten le sea aplicados los lineamientos del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión. Lo anterior, teniendo en cuenta que, para el primero de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia el régimen pensional de la Ley 100 de 1993, el accionante ya cotizaba al Instituto de Seguros Sociales.

⁶ Pág. 23 - 25 Archivo 1Expediente.pdf

⁷ Pág. 55 y 57 Archivo 1Expediente digital.pdf

⁸ Pág. 59 y 66 Archivo 1Expediente digital.pdf

⁹ Págs. 30 a 44

Como consecuencia de todo lo anterior, para la Sala resulta acorde a derecho efectuar la reliquidación de la prestación económica del accionante, toda vez que, como se anotó con antelación, acreditó más de 1.492.86 semanas (Tabla 1). Asimismo, de conformidad con el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, se le debe aplicar la tasa de reemplazo del **90%**.

Así las cosas, se tendrá como IBL la suma de **\$2.007.017.62** que al aplicarle el 90% de la tasa de reemplazo, arroja una mesada pensional para el año 2007 de **\$1.806.315.85** monto que al ser proyectado al año 2015, se obtiene la suma de \$2.428.877,92, acorde a la evolución histórica anexa. Valor que es superior a la reliquidada por Colpensiones en su acto administrativo SUB263970 del 08 de octubre de 2018, cuando la fijó en la suma de \$2.159.934.

DESDE	IPC Inicial	IPC Final	EVOLUCIÓN MESADAS PENSIONALES
Año		111,41	
2007	61,33	111,41	\$1.806.315,85
2008	64,82	111,41	\$1.909.095,22
2009	69,80	111,41	\$2.055.522,83
2010	71,20	111,41	\$2.096.633,28
2011	73,45	111,41	\$2.163.096,56
2012	76,19	111,41	\$2.243.780,06
2013	78,05	111,41	\$2.298.528,29
2014	79,56	111,41	\$2.343.119,74
2015	82,47	111,41	\$2.428.877,92
2016	88,05	111,41	\$2.593.312,96
2017	93,11	111,41	\$2.742.428,45
2018	96,92	111,41	\$2.854.593,78
2019	100,00	111,41	\$2.945.369,86
2020	103,80	111,41	\$3.057.293,91
2021	105,48	111,41	\$3.106.516,35
2022	111,41	111,41	\$3.281.102,57

Colofón de lo hasta aquí expuesto, se modificará el monto de la mesada pensional hallada en la sentencia de primer grado.

2.3. ¿Operó la prescripción de las diferencias de mesadas pensionales?

La respuesta es **positiva**. En el *sub lite*, se constata que transcurrió más de los tres (3) años a que aluden los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y de la S.S., afectándose del fenómeno prescriptivo las diferencias mesadas pensionales causadas. Por tanto, le asiste el derecho al actor al retroactivo pensional causado desde esa calenda.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

2.3.1 Prescripción.

Los artículos 488 y 489 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y S.S., establecen un término trienal de prescripción de los derechos y las acciones que emanen de leyes sociales, el cual se cuenta desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Este es susceptible de interrupción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente.

No obstante, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia nacional, la pensión es un derecho imprescriptible. Lo que se afecta con este fenómeno son las mesadas y/o diferencias causadas en favor del pensionado (CSJ SL4222 del 1° de marzo de 2017, Radicación No. 44643).

2.3.2 Caso en concreto.

Mediante resolución No. 0047611 de 2007, el Instituto de Seguros Sociales resolvió reconocer la pensión de vejez al actor por el valor de \$1.518.013 a partir del 01 de noviembre de 2007, ante la petición efectuada el **27 de junio de 2006** (Fl.22-24)

Con escrito de fecha **29 de junio de 2018**, el accionante solicitó se le reconociera la pensión de vejez con fundamento en el acuerdo 049 de 1990, calculando el IBL de la manera más favorable y aplicando la tasa máxima de reemplazo. (Pág. 53 y 55).

Petición que fue resuelta mediante la resolución SUB 263970 del **08 de octubre de 2018** por medio de la cual Colpensiones dispuso acceder a la solicitud de revocatoria parcial de revocatoria directa de la resolución No. 47611 del 1 de noviembre de 2007, en el sentido de reliquidar la mesada pensional al 29 de junio de 2015 por el valor de \$2.159.934 (folios 67 a 60 Archivo 1Expediente digital.pdf).

Finalmente se verifica del folio 65 que la demanda fue radicada el **13 de diciembre de 2018** (fl.65).

De esta manera, resultan afectadas con el fenómeno prescriptivo las diferencias de mesadas pensionales causadas con anterioridad al **29 de junio de 2015**, como

quiera que entre el reconocimiento de la pensión de vejez **-01 de noviembre de 2007-**, la solicitud de “*recurso extraordinario de revocatoria directa*” **-29 de junio de 2018-** la resolución que resolvió dicha petición de reliquidación **-08 de octubre de 2018-** y la calenda en la que se radicó la demanda **-13 de diciembre de 2018-** se interrumpió el término trienal con la petición elevada el 29 de junio de 2018.

Calenda que es coincidente con la hallada por el juez de primer grado, por tanto, se confirmará la decisión respecto de este tópico.

Liquidación de diferencias mesadas pensionales:

Así las cosas, al calcularse el retroactivo de las diferencias pensionales desde el 29 de junio de 2015 al 30 de junio de 2022, el cálculo proyecta un total de **\$28.982.338,01**, como se advierte de la siguiente liquidación:

RELIQUIDACIÓN PENSIONAL							
				Año	Mes	Día	
Liquidado <i>HASTA</i> (Año/Mes/día):				2022	06	30	
Liquidado <i>DESDE</i> (Año/Mes/día):				2015	06	29	
MESADA QUE REALMENTE SE DEBIÓ RECONOCER:				\$2.428.877,92			
MESADA RECONOCIDA O PAGADA:				\$2.159.934,00			
DIFERENCIA PENSIONAL INICIAL:				\$268.943,92			
DESDE		HASTA		IPC Inicial	IPC Final	Incremento Pensional Art. 14 L100	DIFERENCIAS ENTRE MESADAS
Año	Mes	Año	Mes		118,7		
2015	06	2022	06	85,21	118,7		\$17.929,59
2015	07	2022	06	85,37	118,7		\$268.943,92
2015	08	2022	06	85,78	118,7		\$268.943,92
2015	09	2022	06	86,39	118,7		\$268.943,92
2015	10	2022	06	86,98	118,7		\$268.943,92
2015	11	2022	06	87,51	118,7		\$268.943,92
2015	12	2022	06	88,05	118,7	6,77%	\$268.943,92
2015	M13	2022	06	88,05	118,7		\$268.943,92
2016	01	2022	06	89,19	118,7		\$287.151,42
2016	02	2022	06	90,33	118,7		\$287.151,42
2016	03	2022	06	91,18	118,7		\$287.151,42
2016	04	2022	06	91,63	118,7		\$287.151,42
2016	05	2022	06	92,10	118,7		\$287.151,42
2016	06	2022	06	92,54	118,7		\$287.151,42
2016	07	2022	06	93,02	118,7		\$287.151,42
2016	08	2022	06	92,73	118,7		\$287.151,42
2016	09	2022	06	92,68	118,7		\$287.151,42
2016	10	2022	06	92,62	118,7		\$287.151,42
2016	11	2022	06	92,73	118,7		\$287.151,42
2016	12	2022	06	93,11	118,7	5,75%	\$287.151,42
2016	M13	2022	06	93,11	118,7		\$287.151,42
2017	01	2022	06	94,07	118,7		\$303.662,63
2017	02	2022	06	95,01	118,7		\$303.662,63
2017	03	2022	06	95,46	118,7		\$303.662,63

2017	04	2022	06	95,91	118,7		\$303.662,63
2017	05	2022	06	96,12	118,7		\$303.662,63
2017	06	2022	06	96,23	118,7		\$303.662,63
2017	07	2022	06	96,18	118,7		\$303.662,63
2017	08	2022	06	96,32	118,7		\$303.662,63
2017	09	2022	06	96,36	118,7		\$303.662,63
2017	10	2022	06	96,37	118,7		\$303.662,63
2017	11	2022	06	96,55	118,7		\$303.662,63
2017	12	2022	06	96,92	118,7	4,09%	\$303.662,63
2017	M13	2022	06	96,92	118,7		\$303.662,63
2018	01	2022	06	97,53	118,7		\$316.082,43
2018	02	2022	06	98,22	118,7		\$316.082,43
2018	03	2022	06	98,45	118,7		\$316.082,43
2018	04	2022	06	98,91	118,7		\$316.082,43
2018	05	2022	06	99,16	118,7		\$316.082,43
2018	06	2022	06	99,31	118,7		\$316.082,43
2018	07	2022	06	99,18	118,7		\$316.082,43
2018	08	2022	06	99,30	118,7		\$316.082,43
2018	09	2022	06	99,47	118,7		\$316.082,43
2018	10	2022	06	99,59	118,7		\$316.082,43
2018	11	2022	06	99,70	118,7		\$316.082,43
2018	12	2022	06	100,00	118,7	3,18%	\$316.082,43
2018	M13	2022	06	100,00	118,7		\$316.082,43
2019	01	2022	06	100,60	118,7		\$326.133,85
2019	02	2022	06	101,18	118,7		\$326.133,85
2019	03	2022	06	101,62	118,7		\$326.133,85
2019	04	2022	06	102,12	118,7		\$326.133,85
2019	05	2022	06	102,44	118,7		\$326.133,85
2019	06	2022	06	102,71	118,7		\$326.133,85
2019	07	2022	06	102,94	118,7		\$326.133,85
2019	08	2022	06	103,03	118,7		\$326.133,85
2019	09	2022	06	103,26	118,7		\$326.133,85
2019	10	2022	06	103,43	118,7		\$326.133,85
2019	11	2022	06	103,54	118,7		\$326.133,85
2019	12	2022	06	103,80	118,7	3,80%	\$326.133,85
2019	M13	2022	06	103,80	118,7		\$326.133,85
2020	01	2022	06	104,24	118,7		\$338.526,94
2020	02	2022	06	104,94	118,7		\$338.526,94
2020	03	2022	06	105,53	118,7		\$338.526,94
2020	04	2022	06	105,70	118,7		\$338.526,94
2020	05	2022	06	105,36	118,7		\$338.526,94
2020	06	2022	06	104,97	118,7		\$338.526,94
2020	07	2022	06	104,97	118,7		\$338.526,94
2020	08	2022	06	104,96	118,7		\$338.526,94
2020	09	2022	06	105,29	118,7		\$338.526,94
2020	10	2022	06	105,23	118,7		\$338.526,94
2020	11	2022	06	105,08	118,7		\$338.526,94
2020	12	2022	06	105,48	118,7	1,61%	\$338.526,94
2020	M13	2022	06	105,48	118,7		\$338.526,94
2021	01	2022	06	105,91	118,7		\$343.977,22
2021	02	2022	06	106,58	118,7		\$343.977,22
2021	03	2022	06	107,12	118,7		\$343.977,22
2021	04	2022	06	107,76	118,7		\$343.977,22
2021	05	2022	06	108,84	118,7		\$343.977,22
2021	06	2022	06	108,78	118,7		\$343.977,22
2021	07	2022	06	109,14	118,7		\$343.977,22
2021	08	2022	06	109,62	118,7		\$343.977,22
2021	09	2022	06	110,04	118,7		\$343.977,22
2021	10	2022	06	110,06	118,7		\$343.977,22
2021	11	2022	06	110,60	118,7		\$343.977,22
2021	12	2022	06	111,41	118,7	5,62%	\$343.977,22
2021	M13	2022	06	111,41	118,7		\$343.977,22

2022	01	2022	06	113,26	118,7		\$363.308,74
2022	02	2022	06	115,11	118,7		\$363.308,74
2022	03	2022	06	116,26	118,7		\$363.308,74
2022	04	2022	06	117,71	118,7		\$363.308,74
2022	05	2022	06	118,70	118,7		\$363.308,74
2022	06	2022	06	118,70	118,7		\$363.308,74
							Total Mesadas
							\$28.982.338,01

2.4. ¿Es procedente reconocer en favor del demandante el incremento pensional del 14% reclamado en el introductorio?

La respuesta es **negativa**. De conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional en sentencia SU – 140 de 2019, acogida en fallo SL2061-2021 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, que consagraba los incrementos pensionales, fue derogado de forma orgánica por la Ley 100 de 1993, salvo para quienes adquirieron su derecho antes de la promulgación de esta última disposición. A pesar de que el actor es titular de la pensión de vejez del Decreto 758 de 1990, adquirió dicho estatus bajo el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Por ende, se confirmará el fallo de primer grado, que absolvió a la accionada por tal concepto.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

2.4.1. Incrementos pensionales por personas a cargo.

El artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, consagra que las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán, entre otros, en un 14% sobre la pensión mínima legal por cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión. Dichos incrementos no podrán exceder del 42% de la pensión mínima legal.

Frente a dicha temática, la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU – 140 de 2019, concluyó que, de los principios de articulación, organización y unificación normativa, ante la regulación integral y exhaustiva en materia pensional que hizo la Ley 100 de 1993, se dio una derogatoria orgánica del régimen anterior, dentro del cual cohabitan los referidos incrementos.

Recalcó, además, que los incrementos que prevé el artículo 21 del Acuerdo 49 no fueron dotados de una naturaleza pensional por expresa disposición del artículo 22 *ibidem*. Por tanto, el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100, únicamente protegió las expectativas legítimas que pudieren tenerse para adquirir el derecho principal de pensión. Los derechos accesorios a éste –además de no tener carácter de derechos pensionales por expresa disposición– no tuvieron efecto ultractivo alguno.

En suma, del estudio del fallo de unificación traído a colación, se extrae que los incrementos pensionales en comento, no se encuentran vigentes para quienes adquirieron su derecho pensional bajo el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, por cuanto:

(i) Dichas prerrogativas fueron orgánicamente derogadas a partir de la vigencia de la norma que adoptó el Sistema Integral de Seguridad Social, habida cuenta de su no inclusión en la regulación integral de la Ley 100 de 1993.

(ii) Los incrementos pensionales no hicieron parte del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el cual se diseñó para proteger las expectativas legítimas exclusivamente respecto del derecho a la pensión, no ostentando los incrementos tal naturaleza.

(iii) Esas prerrogativas no fueron adoptadas por el legislador en el nuevo Sistema Integral al contraponerse a la noción de economía de cuidado, en virtud a que los mismos favorecen la discriminación de la mujer que, con su aporte al hogar, tuvo una participación más que relevante en el sostenimiento del mismo, por lo que a su juicio, tal norma debía ceder ante el concepto de la pensión familiar que consagra la Ley 1580 de 2009.

(iv) De conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005, el reconocimiento de dichos incrementos desconoce los principios de legalidad, sostenibilidad pensional y financiera.

(v) No hay lugar a la aplicación del principio de favorabilidad, puesto que no existe duda hermenéutica en la interpretación de una norma derogada orgánicamente con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

El anterior criterio fue acogido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en reciente sentencia SL2061 del 19 de mayo de 2021, radicación No. 84054.

2.4.2. Caso en concreto:

Pretende el actor en el libelo introductorio, le sea reconocido el incremento pensional del 14% desde el 01 de noviembre de 2007, en razón de su cónyuge¹⁰.

Ahora bien, acorde al estudio efectuado por esta Corporación, se coligió que el actor por ser beneficiario del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, le es aplicable lo dispuesto en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

En consecuencia, teniendo en cuenta que la pensión de vejez del actor se causó en virtud del Decreto 758 de 1990 y el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el incremento pensional por cónyuge a cargo no tiene vocación de prosperidad, por cuanto dicha prerrogativa se encuentra derogada de manera orgánica por la Ley 100 de 1993. Nótese que el accionante no adquirió su estatus de pensionado antes de la vigencia de esta última disposición.

En todo caso, conviene precisar que en la sentencia SU – 140 de 2019, ni en SL2061 de 2021, se supedita la aplicación de la derogatoria orgánica de los incrementos pensionales dependiendo de la fecha de interposición de la demanda ordinaria laboral respecto de la citada providencia de unificación.

Por tanto, se confirmará el numeral octavo de la sentencia emitida por la *a quo*, en el sentido de absolver a Colpensiones del reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo y su correspondiente indexación.

3. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 365 del C.G.P., se condenará en costas en esta instancia a Colpensiones.

¹⁰ Fls. 02 Expediente físico.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR PARCIALMENTE los ordinales **TERCERO y CUARTO** de la sentencia apelada y consultada, en el sentido de tener como mesada pensional para el 2007 un IBL de \$2.007.017,62 que al aplicarle una tasa de reemplazo del 90% arroja una mesada pensional de \$1.806.315,85 y para el año 2022 queda en \$3.281.102,57. En consecuencia **CONDENAR** a Colpensiones a pagar por concepto de diferencias pensionales causadas entre el 29 de junio de 2015 al 30 de junio de 2022, la suma de **\$28.982.338.01**, sin perjuicio de las diferencias pensionales que se causen con posterioridad y de los aumentos anuales decretados por el Gobierno Nacional.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia objeto de apelación y consulta.

TERCERO: COSTAS a cargo de la entidad demandada Colpensiones. Se fijan como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
ases judicial



FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO PARCIAL

Firma Digitalizada Para Actos
Judiciales

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 17 Dcto 491 de 2020)

Tabla 1. Liquidación del IBL de toda la vida laboral

PERIODOS DE COTIZACIÓN						FECHA ÚLTIMA COTIZACIÓN: 10/2007			
DESDE			HASTA			# Días	INGRESO BASE DE COTIZACIÓN (IBC, mensual del periodo)		
Año	Mes	Día	Año	Mes	Día				
1970	04	01	1970	08	31	150	\$ 3.000,00	\$ 1.761.971,50	264295725,17
1971	02	01	1971	08	31	210	\$ 3.000,00	\$ 1.653.191,50	347170215,08
1971	10	01	1971	12	31	90	\$ 3.000,00	\$ 1.653.191,50	148787235,04
1972	01	01	1972	11	30	330	\$ 3.160,00	\$ 1.527.108,40	503945773,51
1972	12	01	1973	08	31	270	\$ 4.800,00	\$ 2.034.966,52	549440960,38
1973	10	01	1973	12	31	90	\$ 4.800,00	\$ 2.034.966,52	183146986,79
1974	01	01	1974	12	31	360	\$ 5.500,00	\$ 1.879.217,01	676518124,98
1975	01	01	1975	12	31	360	\$ 6.600,00	\$ 1.784.772,79	642518203,38
1976	01	01	1977	03	31	450	\$ 7.700,00	\$ 1.405.893,82	632652218,35
1977	04	01	1977	08	31	150	\$ 9.200,00	\$ 1.679.769,24	251965385,66
1977	09	01	1977	12	31	120	\$ 11.700,00	\$ 2.136.228,27	256347392,37
1978	01	01	1978	06	30	180	\$ 12.700,00	\$ 1.801.578,65	324284157,30
1978	07	01	1978	12	31	180	\$ 14.400,00	\$ 2.042.734,85	367692272,84
1983	02	28	1983	12	31	303	\$ 57.700,00	\$ 2.720.788,72	824398982,36
1984	01	01	1984	02	29	59	\$ 68.400,00	\$ 2.546.854,91	150264439,89
1984	03	01	1984	03	31	30	\$ 92.340,00	\$ 3.438.254,13	103147623,99
1984	04	01	1984	12	31	270	\$ 68.400,00	\$ 2.546.854,91	687650826,61
1985	01	01	1985	01	31	30	\$ 73.188,00	\$ 2.303.969,19	69119075,68
1985	02	01	1985	02	28	30	\$ 98.804,00	\$ 3.110.364,70	93310941,05
1985	03	01	1985	12	31	300	\$ 73.188,00	\$ 2.303.969,19	691190756,84
1986	01	01	1986	01	31	30	\$ 89.290,00	\$ 2.295.518,63	68865558,80
1987	03	30	1987	12	31	271	\$ 96.070,00	\$ 2.042.019,65	553387324,23
1988	01	01	1988	02	29	59	\$ 116.700,00	\$ 2.000.097,90	118005776,28
1988	03	01	1988	03	31	30	\$ 157.545,00	\$ 2.700.132,17	81003965,07
1988	04	01	1988	12	31	270	\$ 116.700,00	\$ 2.000.097,90	540026433,83
1989	01	01	1989	02	28	58	\$ 146.650,00	\$ 1.961.758,47	113781991,11

1989	03	01	1989	03	31	30	\$ 197.978,00	\$ 2.648.380,62	79451418,59
1989	04	01	1989	12	31	270	\$ 146.650,00	\$ 1.961.758,47	529674786,20
1990	01	01	1990	02	28	58	\$ 176.000,00	\$ 1.866.775,85	108272999,38
1990	03	01	1990	03	31	30	\$ 237.600,00	\$ 2.520.147,40	75604421,98
1990	04	01	1990	12	31	270	\$ 176.000,00	\$ 1.866.775,85	504029479,88
1991	01	01	1991	02	18	48	\$ 214.750,00	\$ 1.720.901,13	82603254,37
1978	11	13	1979	05	31	198	\$ 21.420,00	\$ 2.565.924,75	508053100,35
1979	06	01	1980	04	30	330	\$ 30.150,00	\$ 2.804.115,53	925358124,87
1980	05	01	1981	03	31	330	\$ 3.931,00	\$ 290.508,21	95867709,23
1981	04	01	1982	01	31	300	\$ 47.370,00	\$ 2.770.442,45	831132736,40
1982	02	01	1983	01	16	346	\$ 54.630,00	\$ 2.576.025,79	891304921,70
1986	02	14	1986	05	01	78	\$ 99.630,00	\$ 2.561.345,29	199784932,48
1991	05	01	1991	12	31	240	\$ 200.000,00	\$ 1.602.701,87	384648448,74
1992	02	27	1992	04	01	35	\$ 234.720,00	\$ 1.483.150,07	51910252,33
1992	04	03	1992	07	31	118	\$ 321.540,00	\$ 2.031.748,77	239746355,41
1992	08	01	1993	06	30	330	\$ 399.150,00	\$ 2.015.624,78	665156176,17
1993	07	01	1993	10	15	105	\$ 520.830,00	\$ 2.630.083,56	276158773,60
1994	03	15	1994	04	30	46	\$ 459.600,00	\$ 1.893.054,44	87080504,41
1994	05	01	1994	05	31	30	\$ 767.995,00	\$ 3.163.307,98	94899239,39
1994	06	01	1994	06	30	30	\$ 643.772,00	\$ 2.651.643,70	79549311,05
1994	07	01	1994	07	31	30	\$ 515.773,00	\$ 2.124.426,39	63732791,75
1994	08	01	1994	08	31	30	\$ 524.072,00	\$ 2.158.609,29	64758278,62
1994	09	01	1994	09	30	30	\$ 631.950,00	\$ 2.602.949,86	78088495,80
1994	10	01	1994	10	31	30	\$ 657.654,00	\$ 2.708.822,51	81264675,40
1994	11	01	1994	11	30	30	\$ 669.008,00	\$ 2.755.588,70	82667661,05
1994	12	01	1994	12	31	30	\$ 953.374,00	\$ 3.926.868,77	117806063,14
1995	01	01	1995	01	31	30	\$ 705.000,00	\$ 2.368.738,70	71062161,12
1995	02	01	1995	02	28	30	\$ 811.000,00	\$ 2.724.889,49	81746684,64
1995	03	01	1995	03	31	30	\$ 842.000,00	\$ 2.829.046,79	84871403,78
1995	04	01	1995	04	30	30	\$ 834.000,00	\$ 2.802.167,49	84065024,65
1995	05	01	1995	05	31	30	\$ 836.000,00	\$ 2.808.887,31	84266619,43
1995	06	01	1995	06	30	30	\$ 1.312.000,00	\$ 4.408.205,93	132246177,86
1995	07	01	1995	07	31	30	\$ 850.000,00	\$ 2.855.926,10	85677782,91
1995	08	01	1995	08	31	30	\$ 868.000,00	\$ 2.916.404,53	87492135,96
1995	09	01	1995	09	30	30	\$ 855.000,00	\$ 2.872.725,66	86181769,87
1995	10	01	1995	11	30	60	\$ 813.000,00	\$ 2.731.609,31	163896558,84
1995	12	01	1995	12	31	30	\$ 1.288.000,00	\$ 4.327.568,02	129827040,46
1996	01	01	1996	01	31	30	\$ 1.267.000,00	\$ 3.563.544,15	106906324,49
1996	02	01	1996	02	28	30	\$ 882.000,00	\$ 2.480.699,24	74420977,27
1996	03	01	1996	03	31	30	\$ 979.000,00	\$ 2.753.519,91	82605597,22

1996	04	01	1996	04	30	30	\$ 1.027.000,00	\$ 2.888.523,95	86655718,43	
1996	05	01	1996	05	31	30	\$ 1.022.000,00	\$ 2.874.461,03	86233830,80	
1996	06	01	1996	06	30	30	\$ 1.521.000,00	\$ 4.277.940,53	128338215,90	
1996	07	01	1996	07	31	30	\$ 1.017.000,00	\$ 2.860.398,11	85811943,18	
1996	08	01	1996	08	31	30	\$ 1.059.000,00	\$ 2.978.526,64	89355799,24	
1996	09	01	1996	09	30	30	\$ 1.027.000,00	\$ 2.888.523,95	86655718,43	
1996	10	01	1996	10	31	30	\$ 1.001.000,00	\$ 2.815.396,76	84461902,77	
1996	11	01	1996	11	30	30	\$ 1.007.000,00	\$ 2.832.272,26	84968167,93	
1996	12	01	1996	12	31	30	\$ 2.842.000,00	\$ 7.993.364,23	239800926,76	
1997	01	01	1997	02	28	58	\$ 366.000,00	\$ 846.342,03	49087837,59	
1998	04	01	1998	04	30	30	\$ 773.000,00	\$ 1.518.943,63	45568308,84	
1998	06	01	1998	06	30	30	\$ 800.000,00	\$ 1.571.998,58	47159957,40	
2000	09	01	2000	09	30	30	\$ 360.000,00	\$ 554.947,47	16648424,01	
2000	10	01	2000	12	31	90	\$ 1.200.000,00	\$ 1.849.824,89	166484240,11	
2001	01	01	2001	01	31	30	\$ 1.219.000,00	\$ 1.727.920,72	51837621,63	
2002	06	01	2002	06	30	30	\$ 300.000,00	\$ 395.027,50	11850824,93	
2002	07	01	2003	12	31	540	\$ 1.500.000,00	\$ 1.846.095,42	996891525,89	
2004	01	01	2004	01	31	30	\$ 1.397.000,00	\$ 1.614.546,15	48436384,63	
2004	02	01	2004	03	31	60	\$ 1.500.000,00	\$ 1.733.585,71	104015142,36	
2004	05	01	2004	05	31	30	\$ 1.500.000,00	\$ 1.733.585,71	52007571,18	
2005	09	01	2005	10	31	60	\$ 835.000,00	\$ 914.719,79	54883187,28	
2005	11	01	2005	11	30	30	\$ 825.000,00	\$ 903.765,06	27112951,80	
2005	12	01	2006	01	31	60	\$ 835.000,00	\$ 872.408,00	52344480,00	
2006	02	01	2006	05	31	120	\$ 893.000,00	\$ 933.006,40	111960768,00	
2006	06	01	2006	06	30	30	\$ 835.000,00	\$ 872.408,00	26172240,00	
2006	07	01	2006	08	31	60	\$ 893.000,00	\$ 933.006,40	55980384,00	
2006	09	01	2006	09	30	30	\$ 860.091,00	\$ 898.623,08	26958692,30	
2006	11	01	2007	01	31	90	\$ 860.091,00	\$ 860.091,00	77408190,00	
2007	02	01	2007	02	28	30	\$ 888.000,00	\$ 888.000,00	26640000,00	
2007	04	01	2007	06	30	90	\$ 860.091,00	\$ 860.091,00	77408190,00	
2007	08	01	2007	09	30	60	\$ 860.091,00	\$ 860.091,00	51605460,00	
2007	10	01	2007	10	31	30	\$ 860.000,00	\$ 860.000,00	25800000,00	
				Total Días		10450			IBL a fecha de cotizaciones	20973334122,78
				# Semanas		1492,86			\$2.007.017,62	

Tabla 2 promedio de los últimos 10 años.

LIQUIDACIÓN DEL IBL PENSIONAL PROMEDIO ÚLTIMOS AÑOS						*AÑO	*Mes	
PERIODOS DE COTIZACIÓN			FECHA DONDE SE HIZO LA ÚLTIMA COTIZACIÓN :			2007	10	PROMEDIO SALARIAL
DESDE	HASTA	# Días						

Año	*Mes	Día	Año	*Mes	Día		INGRESO BASE DE COTIZACIÓN	IPC FINAL	IPC INICIAL	INGRESO MENSUAL ACTUALIZADO Ó INDEXADO	
1982	12	9	1983	01	16	38	\$ 54.630,00	61,33	1,42	\$ 2.359.477,39	\$24.905,59
1986	02	14	1986	05	01	78	\$ 99.630,00	61,33	2,40	\$ 2.545.961,63	\$55.162,50
1991	05	01	1991	12	31	240	\$ 200.000,00	61,33	7,69	\$ 1.595.058,52	\$106.337,23
1992	02	27	1992	04	01	35	\$ 234.720,00	61,33	9,74	\$ 1.477.964,85	\$14.369,10
1992	04	03	1992	07	31	118	\$ 321.540,00	61,33	9,74	\$ 2.024.645,61	\$66.363,38
1992	08	01	1993	06	30	330	\$ 399.150,00	61,33	12,19	\$ 2.008.192,74	\$184.084,33
1993	07	01	1993	10	15	105	\$ 520.830,00	61,33	12,19	\$ 2.620.385,88	\$76.427,92
1994	03	15	1994	04	30	46	\$ 459.600,00	61,33	14,93	\$ 1.887.961,69	\$24.123,95
1994	05	01	1994	05	31	30	\$ 767.995,00	61,33	14,93	\$ 3.154.797,95	\$26.289,98
1994	06	01	1994	06	30	30	\$ 643.772,00	61,33	14,93	\$ 2.644.510,16	\$22.037,58
1994	07	01	1994	07	31	30	\$ 515.773,00	61,33	14,93	\$ 2.118.711,19	\$17.655,93
1994	08	01	1994	08	31	30	\$ 524.072,00	61,33	14,93	\$ 2.152.802,13	\$17.940,02
1994	09	01	1994	09	30	30	\$ 631.950,00	61,33	14,93	\$ 2.595.947,32	\$21.632,89
1994	10	01	1994	10	31	30	\$ 657.654,00	61,33	14,93	\$ 2.701.535,15	\$22.512,79
1994	11	01	1994	11	30	30	\$ 669.008,00	61,33	14,93	\$ 2.748.175,53	\$22.901,46
1994	12	01	1994	12	31	30	\$ 953.374,00	61,33	14,93	\$ 3.916.304,58	\$32.635,87
1995	01	01	1995	01	31	30	\$ 705.000,00	61,33	18,29	\$ 2.364.004,92	\$19.700,04
1995	02	01	1995	02	28	30	\$ 811.000,00	61,33	18,29	\$ 2.719.443,96	\$22.662,03
1995	03	01	1995	03	31	30	\$ 842.000,00	61,33	18,29	\$ 2.823.393,11	\$23.528,28
1995	04	01	1995	04	30	30	\$ 834.000,00	61,33	18,29	\$ 2.796.567,52	\$23.304,73
1995	05	01	1995	05	31	30	\$ 836.000,00	61,33	18,29	\$ 2.803.273,92	\$23.360,62
1995	06	01	1995	06	30	30	\$ 1.312.000,00	61,33	18,29	\$ 4.399.396,39	\$36.661,64
1995	07	01	1995	07	31	30	\$ 850.000,00	61,33	18,29	\$ 2.850.218,70	\$23.751,82
1995	08	01	1995	08	31	30	\$ 868.000,00	61,33	18,29	\$ 2.910.576,27	\$24.254,80
1995	09	01	1995	09	30	30	\$ 855.000,00	61,33	18,29	\$ 2.866.984,69	\$23.891,54
1995	10	01	1995	11	30	60	\$ 813.000,00	61,33	18,29	\$ 2.726.150,36	\$45.435,84
1995	12	01	1995	12	31	30	\$ 1.288.000,00	61,33	18,29	\$ 4.318.919,63	\$35.991,00
1996	01	01	1996	01	31	30	\$ 1.267.000,00	61,33	21,83	\$ 3.559.556,12	\$29.662,97
1996	02	01	1996	02	28	30	\$ 882.000,00	61,33	21,83	\$ 2.477.923,04	\$20.649,36
1996	03	01	1996	03	31	30	\$ 979.000,00	61,33	21,83	\$ 2.750.438,39	\$22.920,32
1996	04	01	1996	04	30	30	\$ 1.027.000,00	61,33	21,83	\$ 2.885.291,34	\$24.044,09
1996	05	01	1996	05	31	30	\$ 1.022.000,00	61,33	21,83	\$ 2.871.244,16	\$23.927,03
1996	06	01	1996	06	30	30	\$ 1.521.000,00	61,33	21,83	\$ 4.273.153,00	\$35.609,61
1996	07	01	1996	07	31	30	\$ 1.017.000,00	61,33	21,83	\$ 2.857.196,98	\$23.809,97
1996	08	01	1996	08	31	30	\$ 1.059.000,00	61,33	21,83	\$ 2.975.193,31	\$24.793,28
1996	09	01	1996	09	30	30	\$ 1.027.000,00	61,33	21,83	\$ 2.885.291,34	\$24.044,09
1996	10	01	1996	10	31	30	\$ 1.001.000,00	61,33	21,83	\$ 2.812.245,99	\$23.435,38
1996	11	01	1996	11	30	30	\$ 1.007.000,00	61,33	21,83	\$ 2.829.102,61	\$23.575,86
1996	12	01	1996	12	31	30	\$ 2.842.000,00	61,33	21,83	\$ 7.984.418,69	\$66.536,82
1997	01	01	1997	02	28	60	\$ 366.000,00	61,33	26,55	\$ 845.453,11	\$14.090,89
1998	04	01	1998	04	30	30	\$ 773.000,00	61,33	31,23	\$ 1.518.030,42	\$12.650,25
1998	06	01	1998	06	30	30	\$ 800.000,00	61,33	31,23	\$ 1.571.053,47	\$13.092,11
2000	09	01	2000	09	30	30	\$ 360.000,00	61,33	39,79	\$ 554.883,14	\$4.624,03
2000	10	01	2000	12	31	90	\$ 1.200.000,00	61,33	39,79	\$ 1.849.610,45	\$46.240,26
2001	01	01	2001	01	31	30	\$ 1.219.000,00	61,33	43,27	\$ 1.727.785,30	\$14.398,21
2002	06	01	2002	06	30	30	\$ 300.000,00	61,33	46,58	\$ 394.997,85	\$3.291,65
2002	07	01	2003	12	31	540	\$ 1.500.000,00	61,33	49,83	\$ 1.846.177,00	\$276.926,55

2004	01	01	2004	01	31	30	\$ 1.397.000,00	61,33	53,07	\$ 1.614.433,96	\$13.453,62
2004	02	01	2004	03	31	60	\$ 1.500.000,00	61,33	53,07	\$ 1.733.465,23	\$28.891,09
2004	05	01	2004	05	31	30	\$ 1.500.000,00	61,33	53,07	\$ 1.733.465,23	\$14.445,54
2005	09	01	2005	10	31	60	\$ 835.000,00	61,33	55,99	\$ 914.637,44	\$15.243,96
2005	11	01	2005	11	30	30	\$ 825.000,00	61,33	55,99	\$ 903.683,69	\$7.530,70
2005	12	01	2006	01	31	60	\$ 835.000,00	61,33	58,70	\$ 872.411,41	\$14.540,19
2006	02	01	2006	05	31	120	\$ 893.000,00	61,33	58,70	\$ 933.010,05	\$31.100,34
2006	06	01	2006	06	30	30	\$ 835.000,00	61,33	58,70	\$ 872.411,41	\$7.270,10
2006	07	01	2006	08	31	60	\$ 893.000,00	61,33	58,70	\$ 933.010,05	\$15.550,17
2006	09	01	2006	09	30	30	\$ 860.091,00	61,33	58,70	\$ 898.626,59	\$7.488,55
2006	11	01	2007	01	31	90	\$ 860.091,00	61,33	61,33	\$ 860.091,00	\$21.502,28
2007	02	01	2007	02	28	30	\$ 888.000,00	61,33	61,33	\$ 888.000,00	\$7.400,00
2007	04	01	2007	06	30	90	\$ 860.091,00	61,33	61,33	\$ 860.091,00	\$21.502,28
2007	08	01	2007	09	30	60	\$ 860.091,00	61,33	61,33	\$ 860.091,00	\$14.334,85
2007	10	01	2007	10	31	30	\$ 860.000,00	61,33	61,33	\$ 860.000,00	\$7.166,67

Total Días	3600
# Semanas	514,29

(Sumatoria de Promedios)	\$1.993.665,94
*IBL a fecha de la última cotización	



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

S A L A 1ª DE DECISION L A B O R A L

MAGISTRADO PONENTE: FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

Considero en torno a los incrementos pensionales, tal como lo anoto el Consejo De Estado, que no solo no han sido derogados, según se precisa en los apartes de la sentencia anotada en la providencia de la que me aparto, sino que son derechos adquiridos, incluidos los del régimen de transición.

Además si bien es cierto, la Ley 100 de 1993 determinó que derogaba todas las disposiciones que le fueran contrarias o que la modificaran, así mismo es preciso tener en cuenta, que también determinó acerca de la salvaguarda de los derechos adquiridos y del régimen de transición; lo que significa, que se constituye en deber legal el respeto por el derecho adquirido, que le asiste a los jubilados por invalidez o por vejez al amparo el Acuerdo 49 de 1990, al reconocimiento y pago de los incrementos por familiares a cargo, siempre que se presenten esas especiales circunstancias en estos últimos, que se determinan expresamente en dicho acuerdo.

De manera, que en salvaguarda por los derechos adquiridos de los jubilados con sujeción al referido acuerdo y de conformidad con el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, legalmente no se pueden entender como derogados en forma orgánica, figura que tendría lugar, si la materia relacionada con los incrementos hubiera sido en efecto contemplada de manera integral por esta nueva ley tal como lo hizo el acuerdo.

En conclusión, de conformidad con los derechos y los principios que consagra la Constitución Política en lo que atañe a los derechos laborales, que están orientados a que no se desconozcan o lesionen las situaciones jurídicas consolidadas conforme a la normativa anterior, con el fin de que impere el respeto por los derechos adquiridos; se debe tener en cuenta, que los incrementos por personas a cargo que en el pasado fueron establecidos por el Consejo Nacional del Instituto de los Seguros Sociales a través de los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990, aún permanecen vigentes como parte integrante del régimen de transición que estableció la Ley 100 de 1993 en su artículo 36. A mi juicio, una sentencia de unificación constitucional como lo precisa la misma Corte Constitucional, debe superar todos los temas, cosa que no se hizo, como **tampoco se supera la aplicación de los incrementos pensionales de conformidad con el Art.31 de la ley 100 de 1993.**

LA PROTECCIÓN DEL ART.58 DE LA C.P. A LOS DERECHOS ADQUIRIDOS Y DERECHO AL REGIMEN DE TRANSICIÓN PENSIONAL DEL ART.36 DE LA LEY 100 DE 1993.

1. El respeto que enseña el **art.58 de la C.N.**, a la propiedad privada y a los derechos adquiridos, es asunto de necesaria consideración para el caso, por lo que se hace materia de estudio indagar sobre la condición jurídica del derecho al régimen de transición, de manera especial, si debe tenerse como derecho adquirido o solo como expectativa legítima pensional, siendo cierto que en el citado acto legislativo al menos de forma expresa no se le trata como derecho adquirido, de ahí que considerara el constituyente derivado propio colocarle finitud, fincado en el principio de sostenibilidad presupuestal del sistema pensional, sin parar mientes que en las **sentencias C-168 de 1995, C-235 de 2002, C-789 de 2004, C-177 de 2005, T-818 de 2007, T-235 de 2002, T-534 de 2001 y T-169 de 2003**, en los que se ha definido el carácter de derecho adquirido y de protección constitucional, al punto de declararse contrario a la CN las reformas que intentaron modificarlo.

1.1. Pero es de ver que esta situación especial se consideraba desarrollada y superada conceptualmente como derecho adquirido por la propia corte constitucional dada las precisiones de la **Tutela 398 del 4 de junio de 2009, M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub**, en donde se le trató como derecho adquirido y por eso se respetó el derecho a la pensión: *“Una vez establecido el régimen de transición, por su naturaleza jurídica generó controversias en torno a qué sucedía con la persona que cumplía el requisito de la edad o el tiempo de cotización, pues una parte de la doctrina asumía que era un derecho adquirido y otra afirmaba que era una expectativa respecto al goce efectivo del derecho pensional”* lo cual se definió en esa misma sentencia al indicarse: *“En esas condiciones, las personas que cumplieron con los requisitos necesarios para estar en el régimen de transición, están en pleno derecho de exigir se les aplique el régimen anterior más favorable. Con base en la anterior conclusión, es pertinente establecer si la señora Maricel Posso Ramírez cumple con los requisitos del régimen de transición que exige el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y de ser así, analizar si de acuerdo con el régimen anterior contenido en el Decreto 758 de 1990 artículo 12, cumple con los presupuestos necesarios para acceder al reconocimiento de la pensión de vejez.”*, consideración que debe tenerse en cuenta fue dictada después del acto legislativo y existiendo sentencia de constitucionalidad en donde se postulaba la conclusión contraria, lo que había ocurrido, entre otras, en la **sentencia C-663 del año 2007**, en donde se decía: *“Los regímenes de transición, en consecuencia, (i) recaen sobre expectativas legítimas de los asociados y no sobre derechos adquiridos; (ii) su fundamento es el de salvaguardar las aspiraciones de quienes están cerca de acceder a un derecho específico de conformidad con el régimen anterior y (iii) su propósito es el de evitar que la subrogación, derogación o modificación del régimen anterior, impacte excesivamente las aspiraciones válidas de los asociados, especialmente si existe la posibilidad de minimizar esa incidencia y de armonizar las expectativas ciudadanas y los cambios legislativos a través de un régimen de transición”*.

1.2. Caracterización que para el **Consejo de Estado** amerita en caso de desconocimiento del régimen de transición la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad. **Sentencia del 4 de agosto del año 2010, rad.2004 6145 01(2533 07)**, también esta Corporación se ha pronunciado sobre el carácter de situación concreta y derecho subjetivo del régimen de transición, lo que ha hecho en las sentencias del **24 de abril de 2009, 18 de febrero y 25 de marzo de 2010**.

1.3. La Corte suprema de justicia en su sala laboral se ha pronunciado de igual forma respecto de los derechos surgidos con ocasión de los regímenes de transición, los que tienen como antecedentes de la **ley 100 de 1993, ley 6 de 1945, ley 33 de 1985, ley 90 de 1946**, el **C.S.T** y el **Decreto 3041 del año 1966**, de este último en la **sentencia STL – 572 del año 2014** se expresó:

“Es de advertir, en primer lugar, que en nada incidía para el caso el hecho de que el contrato de trabajo terminara luego de los 10 años previstos en el Parágrafo, el 20 de septiembre de 1977, pues el actor, por encontrarse en la situación prevista en el mandato del último inciso del artículo 76¹¹ de la Ley 90 de 1946, ya tenía asegurado que, en ningún caso, las condiciones para adquirir la pensión podían ser menos favorables que las establecidas para él en la legislación anterior. Norma de orden legal que no le puso límite de tiempo a la transición.”

2. La clara advertencia de la tensión producida por la aplicación del acto legislativo y la alegada afectación de los derechos adquiridos exige la conceptualización de su noción, pulsión que se cree se da al advertirse en el **Acto Legislativo 01 del año 2005** de manera literal se contempla en varias ocasiones total respeto a los derechos adquiridos, es más, para ser más exactos en tres apartes de la norma, situación permisiva también para indicar el apego del constituyente derivado al **Art. 58 constitucional**, pero es la tesis de la providencia: desconocerse en el acto legislativo los derechos adquiridos al colocarle techo temporal al régimen de transición, que es lo que deja sin piso y se constituye en razón de la aplicación negativa del régimen de transición. Tal como se hace en la ya recordada **sentencia de tutela 191 del año 2014**, entre otras muchas, solo que se cita esta por lo reciente.

2.1. En esa delimitación conceptual del término se cree propio considerar que las meras expectativas, las expectativas legítimas y los derechos adquiridos son figuras que devienen del mundo de las obligaciones y de la teoría general del derecho, y por eso mismo admiten reseñar el original culto del sistema jurídico occidental a la propiedad privada, como derecho fundamental reluciente en la concepción de los derechos civiles y políticos, derechos ideados y respetados desde los romanos y los primeros albores de la revolución francesa, sitial que luego vino a concederse a los derechos sociales bajo la teorización de verdaderos derechos subjetivos, situación que comenzara con la ideas de los deberes sociales, para con esa aceptada realidad teórica marcar el campo de los derechos adquiridos de carácter social.

2.2. Pero véamelos ahora en el derecho a la pensión de vejez o de jubilación en donde siempre se los ha distinguido: hay meras expectativas, expectativas legítimas y derechos adquiridos; de las primeras se sabe no tienen ninguna protección (**art. 17 ley 153 de 1887**), las segundas, en cambio, han sido objeto de especial protección, más en casos de tránsito legislativo, por ejemplo fíjese cómo en la subrogación pensional de la **Ley 90 de 1946** y el **decreto 3041 de 1966**, el legislador protegió de manera especial a quienes contaban con expectativas pensionales de más consolidación a las meras expectativas, es decir legislativamente se les protege, léase para quienes tuviesen más de 10 y menos de 20 años de servicio al **1º de enero de 1967**, disponiéndose para ellos las pensiones compartidas. También con el **artículo 267 del CST y la ley 171 de 1961**, al crearse la pensión sanción, como protección ante el despido injustificado que impedía originalmente en el régimen empresarial llegar a jubilarse, dándose a estos trabajadores de 10 y menos de 20 años de servicio la pensión sanción, lo que posteriormente se conservó incluyéndola como protección a la seguridad social en el **art. 133 de la ley 100 de 1993**.

2.3. Pero ¿qué es lo deseado relieves para el caso de las expectativas legítimas?: que la expresa y positivada protección que el hacedor de las leyes les dispuso, por tener más que una mera expectativa pensional, al tener en todo caso más de 10 años de servicio, les configuro para la pensión compartida,

¹¹ En ningún caso las condiciones del seguro de vejez para aquellos empleados y obreros que en el momento de la subrogación lleven a lo menos diez (10) años de trabajo al servicio de las personas, entidades o empresas que se trate de subrogar en dicho riesgo, serán menos favorables que las establecidas para ellos por la legislación sobre jubilación, anterior a la presente ley.

un derecho cierto al goce de la completud de la pensión original, figura con la cual no perderían en últimas el derecho a gozar de la pensión con el mismo monto de la normativa anterior, solo que después de los 60 años el ISS lo pagará, y el empresario si hay un mayor valor, atenderá esa parte, sin que se pudiese pensar, antes ni ahora que el derecho cierto de gozar del monto total de la pensión, que es un derecho adquirido, pueda una ley posterior eliminar ese tope mayor, que en términos pragmáticos sería tanto como que el legislador una vez el trabajado llegue a la edad de los 55 años para acceder a la pensión empresarial, disponga que el derecho al mayor valor diferencial cuando llegue a la edad de la pensión de vejez ya no surte efectos, es decir, lo derogué o elimine para quienes no hubiesen cumplido esos 60 años a la fecha de la nueva disposición. En el caso de la pensión sanción, se cree se hace más fácil visualizar la noción del derecho adquirido, pues quien antes de cumplir la edad de goce de la pensión (**50 o 60 años, art 267 CST, modificado por el art. 8° de la ley 171 de 1961**) puede reclamarla aún antes de la fecha de disfrute, sin que haya lugar a la excepción de petición antes de tiempo precisamente porque esta pensión especial no se configura atendiendo la edad del trabajador, esta solo es una fecha indicada para su disfrute, de ahí que se afirme estarse ante el derecho adquirido a la pensión sanción, (**sentencia CSJ-SCL rad. 38.885, del 10 de agosto de 2010, M.P. Luis Javier Osorio López**), siendo cierto que el legislador no podría desconocer si los supuestos de la norma ya han sido materializados, aunque no se hubiese llegado a la edad de disfrute. (**Sentencia 13 de marzo de 1970, G.J., cxxxiii, 363**)

3. La doctrina nacional también se ha pronunciado respecto de la naturaleza jurídica del régimen de transición, tal como lo hace el **Dr. Álvaro Quintero Sepúlveda** en su obra **“pensiones del Sector Público: La Transición Continúa, jurisprudencia de las altas cortes”**, manifestando después de hacer un recuento de varias sentencias de la Corte Constitucional, del **Consejo de Estado** y de la **Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia**, que en efecto no ha existido una posición uniforme de nuestras altas cortes sobre el tema, e incluso aduce: *“Ahora, con fundamento en la consideración de la transición como un derecho adquirido (T-818 de 2007), por su naturaleza laboral este deviene irrenunciable y, por ende, la ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo no pueden menoscabarlo (art. 53 superior). Bajo tal consideración, tanto tienen derecho al traslado de régimen las personas que a 1° de abril de 1994 tenían 15 o más años de servicio, como aquellas que a la misma fecha tenían 35 años si eran mujeres o 40 si eran hombres, pues al gozar de un derecho laboral cierto e indiscutible no pueden válidamente renunciar a él, toda vez que los artículo 48 y 53 de la Carta Política no lo permite, pues no se trata de la renuncia a una expectativa de derecho (C-789 de 2002 y C-1024 de 2004), sino de un derecho adquirido (T-235 de 2002, C-754 de 2004, T-818 de 2007 y T-398 de 2009, etc.)”*, y el mismo autor en su otro libro **“Régimen de transición pensional de los empleados públicos”**, directamente expresa *“De lo expuesto parece desprenderse con claridad que para las Altas Cortes, el derecho a la transición constituye un derecho subjetivo en sí mismo, el cual demanda plena protección del legislador, dada su naturaleza de verdadero derecho adquirido”*.

3.1. Es menester para la claridad del tema significar que el derecho al régimen de transición pensional es independiente y autónomo del derecho pensional anhelado, por lo que su examen no puede abordarse como si esos derechos vinieran en conjunción, cada uno tiene tipología y etiología diferente al punto que el régimen de transición al día anterior al 01 de abril de 1994 no existía, como tampoco se gana tal régimen en tiempo posterior a ese día.

4. Pero veamos ahora cómo la misma Corte Constitucional en la **sentencia C-258 de 2013** enfatiza sobre la posibilidad legislativa de modificar situaciones jurídicas estando ya definidas, que es lo que finalmente ocurre, si se dan sus supuestos de definitividad, es decir, que se esté ante situaciones jurídicas cabalmente definidas, de no ser así se impide tenerlos como derechos adquiridos, pero es de ver que para dilucidar lo relativo a los derechos adquiridos postula que ellos se dan con ocasión del efectivo ejercicio que de ese derecho se haga, véase, el caso de las obligaciones de tracto

sucesivo, en cuando dice que solo se configura cuando se materializa, que es lo que lo hace definido, con lo que sin duda alguna, en caso de obligaciones de naturaleza jurídica diferente, como son las de ejecución única, si hay derecho adquirido, como lo es el caso del régimen de transición, cosa que fue consolidado para el **1° de abril de 1994**, al tener los afiliados 35 años si es mujer o 40 años de edad hombres o 15 años de servicios.

En esta discusión actual y razonable sobre el carácter de los derechos adquiridos, se desea significar lo centenario que han sido las precauciones conceptuales y temáticas del caso, pues en sentencia del **15 de noviembre de 1915**, también hubo disidencia o discrepancia en la decisión de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia al estudiar la constitucionalidad del proyecto elaborado por el Congreso de la Nación en esa época que buscaba reducir el monto de las pensiones el fue no fuese aceptado por la Presidencia de la República pero finalmente encontrado ajustado a la **Constitución de 1886** por esa corporación, la decisión mayoritaria de la sala plena tuvo como base para declarar la constitucionalidad de esa norma, el hecho de no tener esa disposición reduccionista origen en leyes civiles, siendo solo a estas normas a las que se refería el artículo 31 de la Constitución de 1886, genética de los derechos adquiridos que no aceptó la disidencia al salvar el voto afirmando que ese origen civil constituía un mero accidente, sin que tuviera la trascendencia para excluir de la noción de los derechos adquiridos del artículo 31 ese origen, pero para el caso también es muy importante señalar lo referente al punto de los derechos adquiridos; en las que razona la disidencia:

“La ley otorga ciertas facultades. Ellas pueden o nó haberse ejercido. Pueden haber tenido o no efecto. Cuando la facultad se ha ejercido o ha tenido efecto, se está en presencia de un derecho adquirido según la definición más generalmente admitida de esta clase de derecho. Cuando se trata de una facultad no ejercida aún o que no ha producido efecto, ella constituye una mera expectativa. A los primeros se refiere el artículo 31 de la Constitución, entre otros; a los segundos, en el artículo 17 de la ley 153 citada. Los primeros son intocables, en lo general, por el legislador, como que forman parte del patrimonio individual; las segundas pueden ser no sólo cercenadas sino anuladas por ese legislador, según lo establece claramente la ley.”

La doctrina nacional actualmente también así se pronuncia, Diego Moreno Jaramillo en su obra titulada **Del Código de Bello a la Constitución de 1991**, respecto los derechos adquiridos afirma:

“Hay en la concepción del art. 28 de la ley 153 una condición que perfila la norma como categoría de excepción y valida la opinión de que, tratándose de derechos adquiridos, la regla general es la de que la garantía de su respeto no se da por ser tales, sino porque su ejercicio se cumpla según las exigencias de la nueva ley. Dicho en otros términos, la existencia de un derecho adquirido depende de que el ejercicio que comporta ese derecho se realice dentro de las prescripciones de la ley, de lo contrario se extingue”.

Y esto se hace para precisar que hoy como hace cien años, la jurisprudencia es pacífica en relación con la configuración de los derechos adquiridos es menester el pleno ejercicio de sus supuestos, como en el caso de las obligaciones pensionales que en efecto más que reconocérsele el derecho como tal ingrese efectivamente a su patrimonio dado que si esa obligación legal no se desarrolle o ejercite, pues así no hay derecho adquirido, con lo cual queda definido que de ser materializado los requisitos del régimen de transición, éste es sí un derecho adquirido de protección constitucional hoy como hace cien años.

Siendo esto, se repite lo que ocurre con el régimen de transición, el cual no es una mera expectativa, pero si es una expectativa legítima respecto del derecho pensional pero que no impide ser protegido como derecho adquirido esto es como régimen de transición pues se materializó desde el **1° de abril de 1994** fecha de vigencia del sistema general de pensiones, para quienes a esa fecha tenían cumplidos a cabalidad los requisitos para pertenecer a ese régimen pensional y de manera indefinida.

Recordemos como ya lo dijimos, que el régimen de transición y el derecho pensional tienen una etiología y tipología diferente, lo que impide advertir su consolidación entremezclando sus razones de ser.

Precisado lo anterior queda claro para la Sala mayoritaria no ser posible entender que antes de configurarse el derecho al régimen de transición, éste se gestaba como mera expectativa o expectativa legítima de sí mismo, sobre este derecho, el 1° de abril de 1994 o el 30 de junio de 1995 (artículo 151 de la ley 100 de 1993), antes ni después de su configuración existía esa posibilidad, porque antes de esa consolidación lo que discurría eran los derechos frente a la pensión de vejez, el régimen de transición solo nace con la Ley 100 de 1993 lo que le dispuso su etiología y tipología de aplicación única.

Cosa diferente es que racionalmente se haya diseñado o tenga relación con un estado de proximidad frente a la pensión, lo que se advierte al precisar que a los dos grupos de beneficiarios del régimen de transición les faltaban 20 años para el cumplimiento de la edad de pensión teniendo de vida las dos terceras partes, es decir el **63,63%** de vida por un lado, y los otros, por faltarles apenas una cuarta parte de los años de servicio exigidos para la pensión, teniendo ya el **75%** de tiempo trabajado, con lo cual no puede indicarse que el hecho de concederse el derecho al régimen de transición a las personas con expectativas legítimas pensionales (confianza legítima de pensionarse con las normas anteriores) sea igual o lo mismo al derecho adquirido al régimen de transición, por cuanto fue objeto de validez legislativa y por ello se convirtió en un derecho subjetivo, que tiene fisonomía diferente al también derecho subjetivo a la pensión, solo que el del régimen de transición queda como derecho adquirido cuando se satisfacen todos sus supuestos que es el caso del expediente al **1° de abril de 1994** según así lo dispuso el legislador, mientras que el derecho pensional es derecho adquirido cuando se cumplen sus requisitos; aunque el Consejo de Estado tiene tesis diferentes. (Sentencias del **Consejo de Estado, Sección Segunda, radicado 627-01 de marzo 13 de 2003 y radicado No. 66001-23-31-000-2006-00452-01 (1415-07) de 25 marzo de 2010, M.P. Luis Rafael Vergara Quintero**).

Tanto el derecho al régimen de transición como el derecho pensional son, lo que hoy se denomina derecho subjetivo, que en voz del autor Rodolfo Arango en su libro *El Concepto de Derechos Sociales Fundamentales*, debe entenderse así: *“Por derecho subjetivo, en su sentido más estricto, se entienden generalmente el poder legal reconocido a un sujeto por medio de una norma legal, para la persecución de intereses propios mediante la exigencia a otro de hacer, permitir u omitir algo”*.

Fíjese entonces como la claridad jurisprudencial y la de la doctrina de los derechos adquiridos se supedita a su ejercicio, lo que es colocada en estado de protección incluso ante el legislador.

Es de advertir también que del hecho de haberse materializado o ejercitado esas facultades en el Estado Social de Derecho sobresale la valía de los derechos sociales, punto en el que importa dejar en claro del régimen de transición, que se trata de un derecho subjetivo, lo que se da por el establecimiento de una obligación por cumplir para alguien, y del otro lado poder ser exigido por otros, teniendo unos y otros, previamente establecidas las condiciones del derecho por reclamar y cumplir, permitiéndose con ello apreciar su configuración sí se cumple con todos los requisitos, lo que lo hace derecho adquirido.

Casi cien años después de la **sentencia de 1915, el Consejo de Estado** perfila la noción de derechos adquiridos con óptica también diferente al contenido civilista que aún permea el entendido jurisprudencial, en **Sentencia Consejo de Estado Rad. 2004-6145-01 del 4 de agosto de 2010**), en la que afirma:

*En síntesis, es diferente el concepto del derecho a la pensión de la noción general de derecho patrimonial nacido del principio liberal de respeto a la propiedad, muy anterior a conquistas de la civilización plasmadas en las concepciones de Estado Social, que matizan el concepto del orden jurídico en función del amparo y protección de los ciudadanos más allá de la misma esfera de los derechos subjetivos dirigidos por la autonomía de la voluntad. No puede por ende el fallador apoyarse, al definir la esencia de este derecho, en las concepciones ordinarias y comunes de la situación jurídica de los particulares en la relación jurídico-administrativa cuando por ejemplo el vínculo lo liga con una Entidad de derecho público, o en la relación puramente bilateral que surge en el ámbito privado. Cuando el vínculo concierne a los derechos pensionales, la Constitución reconoce que ellos integran uno de los fines primordiales de la sociedad por tanto, hacen parte significativa del objeto mismo de la consolidación del orden políticamente organizado, es decir, **constituyen base del Estado Social de Derecho**. (negrilla fuera del texto)*

Lo que hace al indicar que existe un contexto objetivo debido a una categoría determinable de trabajadores que cumplen los requisitos establecidos en la ley, consolidando la situación jurídica concreta de su pertenencia al régimen, como medida de protección ante la transición normativa.

Hace énfasis dicho órgano, en que se debe superar el criterio civilista de derechos adquiridos con justo título (derecho pensional), por lo que no se puede hablar de meras expectativas, ya que el derecho a la pertenencia al régimen de transición es oponible por tratarse de una situación jurídica consolidada, así como que su modificación por norma posterior es cuestionable por cuanto viola la Constitución.

Cabe resaltar que toda esta fenomenología sobre el régimen de transición está inserta en el plano hermenéutico, lo que supone superar el estudio, conforme lo indica la misma Corte Constitucional en la sentencia **SU 241 de 2015** al dar prevalencia al principio pro homine, pues tal fenomenología es de clara estirpe interpretativa más no normativa, con lo que no podría reseñarse afectación del ordenamiento jurídico positivo.

De conformidad con lo anterior, en aclaración de voto de un magistrado de la Sala Laboral De La Corte Suprema De Justicia y la manifestación del Consejo De Estado¹² de constituir el régimen de transición un derecho adquirido, se considera colocarse en cuestión la afirmación de haber desaparecido del ordenamiento jurídico los incrementos pensionales, sobre el punto se ha considerado:

“GERARDO BOTERO ZULUAGA
Magistrado ponente
ACLARACIÓN DE VOTO
SL2689-2021
Radicación n°74332

REFERENCIA: MARÍA MAGDALENA SIERRA SEPÚLVEDA vs ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala, en esta ocasión, si bien comparto la providencia, me permito aclarar el voto, por lo siguiente:

¹² Con lo anterior, es evidente que la ley 100 de 1993 estableció un nuevo sistema de seguridad social integral con el fin de unificar la normativa concerniente a las pensiones, a la seguridad social en salud y a los riesgos profesionales, y creó el régimen de prima media con prestación definida a través del cual se puede obtener el reconocimiento de las pensiones de vejez y de invalidez; régimen, al que son aplicables las disposiciones que venían rigiendo relacionadas con los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo del instituto de los seguros sociales, con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en esta naciente ley, pro sin que en esta nueva ley se regule la materia concerniente a los incrementos pensionales por personas a cargo” (Sentencia del consejo de estado del 16 de noviembre del año 2017.)

“Además si bien es cierto, la ley 100 de 1993 determinó que derogaba todas las disposiciones que le fueran contrarias o que la modificaran, así mismo es preciso tener en cuenta, que también determinó acerca de la salvaguarda de los derechos adquiridos y del régimen de transición; lo que significa que se constituye en deber legal el respeto por el derecho adquirido, que le asiste a los jubilados por invalidez o por muerte al amparo del acuerdo 49 de 1990, al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales por familiares a cargo, siempre que se presenten esas especiales circunstancias en estos últimos, que se determinan expresamente en dicho acuerdo. (Sent. Ídem)

El régimen de transición constituye un verdadero derecho en cabeza de aquel que cumple los requisitos establecidos por el legislador, para mantener la aplicación total o parcial del régimen precedente, lo cual no puede confundirse con la consolidación del derecho a la pensión como tal, situación que solo es dable proteger cuando se concreta el cumplimiento de los requisitos de acceso a la pensión pretendida, de conformidad con la norma, esto es, que se está ante un derecho consolidado (derecho adquirido).

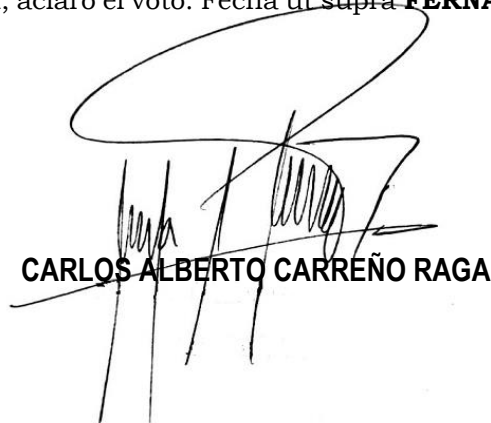
Consideró que el régimen de transición **es un derecho concreto** y, por ende, exigible a aquel que sea beneficiario de este, aun **cuando el mismo este sujeto a condición**, vale decir, que para acceder a la protección del derecho de transición, **no se requiere en un primer momento** cumplir con los requisitos de edad y semana para acceder a la pensión de vejez con la norma anterior al cambio normativo, pues, como se indicó, deben acreditarse las condiciones que ha estatuido el legislador, **aun cuando no se ha estructurado el derecho pensional**, para mantener los efectos de la norma precedente (ultractividad) bajo los parámetros determinados en la ley.

No debe perderse de vista, precisamente que lo que busca el régimen de transición, es evitar un cambio abrupto para las personas que, en virtud del postulado de la confianza legítima, pretendían acceder a la pensión de vejez en determinadas condiciones, antes de la expedición de la Ley 100 de 1993 y mantener los supuestos como la edad, o tiempo de servicios, con el fin de que aplique el régimen que tenían a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones. Ahora, resulta insoslayable el hecho que la ley también asiente que aquellos beneficiarios renuncien al mismo, pues, en lo atinente a la libre escogencia de regímenes pensionales, admite optar por el traslado al naciente régimen de ahorro individual - RAIS, en el cual no era aplicable la transición.

En suma a ello, se tiene que frente a los que se trasladaron al RAIS, la Corte Constitucional, determinó que el aparte normativo del artículo 36 que consagraba dicha pérdida de la aplicación del régimen de transición, era exequible condicional en el entendido de que a aquellos que tenían 15 años de servicio a la entrada del SGP, podrían recuperarlo, lo que, sin hesitación ninguna, evidencia que el régimen de transición constituye un derecho exigible.

De suerte que, el derecho transicional, a más de ser temporal, está sujeto a condición y mientras esta no se verifique es dable modificarlo, como ocurrió con el Acto legislativo 01 de 2005. Así, aclaro el voto. Fecha ut supra **FERNANDO CASTILLO CADENA**”

El Magistrado,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA