



SALA TERCERA DE DECISION LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	Luis Javier de Jesús Lara Arbelaez
DEMANDADO	Colpensiones
PROCEDENCIA	Juzgado 03 Laboral del Cto. de Medellín
RADICADO	05001 3105 003 2019 00565 01
INSTANCIA	SEGUNDA
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nro. 172 de 2022
TEMAS Y SUBTEMAS	Pensión de vejez – régimen de transición – sumatoria tiempo público y privado con Acuerdo 049 de 1990 – intereses moratorios – retroactivo
DECISIÓN	Modifica, adiciona y confirma

Hoy, **once (11) de agosto de dos mil veintidós (2022)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral integrada por los magistrados Martha Teresa Flórez Samudio, Orlando Antonio Gallo Isaza y como ponente Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a emitir pronunciamiento en relación **al recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del demandante y en el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones**, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario promovido por **Luis Javier de Jesús Lara Arbelaez**, en contra de esta entidad, radicado único nacional 05001 3105 **003 2019 00565** 01.

La Magistrada ponente, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de los cursantes mes y año, procede a emitir sentencia, según proyecto estudiado, discutido y aprobado en sala virtual, acta **Nro. 24** que se plasma a continuación:

Antecedentes

Para lo que interesa a esta instancia, se tiene que el demandante convocó a juicio a la entidad accionada pretendiendo el reconocimiento y pago de **pensión de vejez en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, al ser beneficiario del régimen de transición**, el respectivo retroactivo pensional a partir del 1 de agosto de 2018 con 14 mesadas, más intereses moratorios, indexación y costas del proceso.

En sustento de ello afirma que, nació el 7 de diciembre de 1952, cumpliendo los 60 años el mismo día y mes del año 2012; que al 30 de junio de 1995, fecha de entrada en vigencia del SGP para los servidores públicos del orden territorial, tenía mas de 40 años de edad, hecho que lo hace beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; que el 27 de marzo de 2019, solicitó a administradora Colpensiones, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la cual fue negada mediante resolución SUB 183911 del 13 de julio del mismo año, bajo el argumento de que a pesar de que acreditaba las 750 semanas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, no cumplía con las 1000 semanas de cotización, ya que solo contaba con un total de 965 semanas, no conservando el Régimen de Transición, siendo procedente el estudio de la prestación a la luz de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, donde tampoco acreditaba el requisito de las 1300 semanas que se requerían para la época; que en el acto administrativo la entidad demandada registró un total de 1,110 semanas cotizadas por el actor, de las cuales 685.57 lo fueron dentro de los veinte (20) años anteriores al cumplimiento de la edad mínima.

Agregó que acumuló cotizaciones a través de varios empleadores del sector privado, como independiente y también sirvió al Departamento de Antioquia, entre el 25 de agosto de 1988 y el 1 de noviembre de 2004, por lo cual, tiene aportes como empleado en el sector privado y también ostentó la condición de servidor público; y que sumados unos tiempos con otros le permiten acumular la densidad mínima requerida para pensionarse como beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993,

en aplicacióén de las reglas del Decreto 758 de 1990 y en consonancia con la sentencia de unificación 769 de 2014.

Una vez **admitida la demanda el 7 de octubre de 2019**, y debidamente notificada la accionada, por medio de apoderada judicial aceptó como cierta la fecha de nacimiento del demandante, y su afiliación a la entidad, precisando que si bien para la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, contaba con mas de 40 años de edad, siendo beneficiario en principio del régimen de transición, lo perdió, conforme al argumento esbozado en la Resolucion SUB 183911 del 13 de julio de 2019 que señaló: " (...) *Que el asegurado acredita 961 semanas al 25 de julio de 2005 por lo que se le mantuvo los beneficios de Régimen de Transición hasta el 31 de diciembre de 2014, fecha en la cual no cumplió con el requisito de semanas cotizadas exigido en la Ley, al contar solo con 965; no conservando el Régimen de Transición*". Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, formulando excepciones tendientes a enervarlas, las cuales denominó: inexistencia de la obligación, y de pagar intereses moratorios, improcedencia de la indexación de las condenas, buena fe, compensación, prescripción, y la innominada.

Decisión de primera instancia

Contenida en sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, en la que declaró que al demandante, le asiste derecho a la pensión de vejez, bajo la condición de beneficiario del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, con sumatoria de tiempos públicos y privados, y en consecuencia, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar un retroactivo pensional en la suma de \$61.823.129.00 liquidado entre el 1º de enero de 2018 y el 30 de junio de 2022, sobre 13 mesadas por año completo, y ordenando la indexación al momento del pago. Igualmente condenó a la demandada que a partir del 1º de julio de 2022 continuara pagando al actor una mesada pensional de \$1.066.073.00., y las costas

procesales, absolviendo a la entidad de los intereses moratorios idel artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Argumentó el fallador que con el material probatorio, se acredita que el actor es beneficiario del régimen de transición y que para el momento en que entró en vigencia el Sistema de Pensiones, estaba afiliado al ISS como dependiente, prestando sus servicios posteriormente en el sector público al Departamento de Antioquia, que por lo anterior, podía aplicarse lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990, adviritendo que conforme a la prueba allegada contaba con 60 años para el 7 de diciembre de 2012 y tenia 547.42 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de dicha edad, al sumar el tiempo de servicio con las cotizaciones al ISS, conforme se permite por la Corte Constitucional y en la actualidad por el cambio jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral.

Frente al cálculo del IBL y el monto, señaló que atendiendo a los postulados constitucionales para estos conceptos se debía aplicar lo dispuesto en el régimen anterior más favorable, que para el caso correspondía a la Ley 33 de 1985, luego se debía tener en cuenta un monto del 75% y calcular el IBL con los últimos 10 años, obteniendo \$1.333.814.00 para 2017, al que al apilcarle una tasa de reemplazo del 75% se hallaba una mesada de \$891.051.00, la que actualizada al presente año arrojaba un valor de \$1.066.073.00.

Respecto al termino prescriptivo señaló no haber operado al no haberse superado el plazo trienal una vez se hizo exigible el derecho.

Para liquidar el retroactivo pensional efectuó el cálculo cuantificándolo sobre 13 mesadas.

Finalmente frente a los intereses moratorios señaló que no eran procedentes al haberse reconocido la prestación acudiendo a una posición jurisprudencial, accediendo a la indexación de las sumas condenadas.

Inconforme con la decisión anterior, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación indicando que conforme al acto administrativo que negó la pensión, para el 31 de octubre de 2017 ya se tenía causado el derecho; luego, a partir de dicha data ya era procedente el disfrute del mismo, no obstante la entidad indujo en error a su representado por que le indicó que debía continuar cotizando, y en esa medida, debía reconocerse la mesada a partir del 1 de noviembre de 2017.

De otro lado señaló que los intereses moratorios procedían, pues desde el año 2014 la línea jurisprudencial constitucional era pacífica en cuanto a la concesión de la pensión de vejez teniendo en cuenta la sumatoria de tiempos públicos con cotizaciones al ISS, incluso la posición de la Corte Suprema de Justicia ya se encontraba unificada, luego la entidad debía atender las determinaciones jurisprudenciales, aunado a que el concepto de intereses tiene una finalidad resarcitoria.

Dentro del término para ello, la apoderada judicial de Colpensiones allegó escrito de alegaciones, indicando que revisado el expediente administrativo y validada la historia laboral, la situación jurídica del demandante que se acomodaba posiblemente al régimen de transición fuese por el ejemplo al de la Ley 71 de 1988 que si permitía la sumatoria de tiempos públicos y privados, e inclusive la Ley 33 de 1985 por cuanto laboró tantos años para el sector público, sin embargo, ante el cambio del precedente jurisprudencial adoptado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-1947 del 1 de julio de 2020, cabe la posibilidad que como en el caso del aquí demandante se le pueda reconocer la pensión de vejez, bajo los parámetros del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990

aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, teniendo en cuenta la sumatoria de tiempos públicos no cotizados al ISS hoy Colpensiones, no obstante, se queja la parte demandante, que el reconocimiento del retroactivo pensional se haya realizado desde el 1 de enero de 2018, pese a que es claro que una cosa es la fecha de causación y otra la fecha del disfrute y por lo tanto no puede concederse la prestación en una fecha anterior por cuanto se tiene en cuenta hasta la última fecha de cotización al sistema general de pensiones.

Agrega no ser válido indicar que se indujo en error, por cuanto la entidad negó la prestación en aplicación de los preceptos legales y jurisprudenciales vigentes al momento de expedir el acto administrativo que le negó la prestación y la sumatoria de tiempos públicos no cotizados al ISS para reconocer pensión de vejez bajo el artículo 12 del cuerdo 049 de 1990 se dio con posterioridad y es acogido por la entidad con el cambio del precedente adoptado en sentencia SL-1947 de 2020 y aplicado por la entidad conforme directriz institucional de conciliación No. 05 de 2021.

De otro lado respecto a los intereses moratorios, se comparte la posición del despacho, para lo cual me permito indicar que estos sólo proceden ante la demora injustificada por parte de la entidad para reconocer la prestación y para el caso no hay mora en el reconocimiento de prestación, toda vez que lo que hizo ésta fue negarla ante la falta del cumplimiento de requisitos. Y que decir del cambio del precedente jurisprudencial que respaldan los argumentos bajo los cuales la entidad niega la prestación por lo que se insiste que los intereses moratorios no proceden tal y como lo ha establecido la CSJ en sentencia SL-4720 de 2020 al recordar que los intereses moratorios proceden en caso de retardo en el pago de las mesadas, hecho que no ocurre en este caso, postura que ha sostenido desde la sentencia CSJ SL, 29 mayo 2003, rad 18789 y reiterada entre otras en la CSJ SL, 12 dic 2007, rad 32003 y CSJ SL5079-2018, y su cancelación es resarcitoria y no como una sanción.

Adicionalmente reitera, que ante el cambio de precedente jurisprudencial, también la CSJ en la sentencia SL4720-2020 ha exceptuado su pago en casos como estos, en virtud de un cambio de criterio jurisprudencial y que mi representada no podía prever.

Consideraciones

Son hechos debidamente acreditados en los autos: la fecha de nacimiento del demandante el 7 de diciembre de 1952; su afiliación al sistema general de pensiones el 09 de febrero de 1979 como trabajador de la sociedad COL DE CONSTRUCTORA LTDA, tal y como consta en la historia laboral visible en las pág 23-31 del pdf. 03 Expediente Digitalizado; que además prestó sus servicios en el sector público, al Departamento de Antioquia entre el 25 de agosto de 1988 y el 1 de noviembre de 2004, como operador de Prmera en la Secretaria de Infraestructura Física –trabajador oficial- (pdf.03 Expediente digitalizado Dos pág 36-45); que la historia laboral expedida por la demandada y la certificación electrónica de tiempo laborados CETIL, dan cuenta de un total de 727,14 semanas efectivamente cotizadas a esa entidad, reportando además 400.86 laboradas en el sector público no cotizadas al ISS hoy Colpensiones **para un total de 1.128 semanas en toda la vida laboral**; y que solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez el 28 de marzo de 2019, negada mediante la Resolución SUB 183911 del 13 de julio del mismo año, **en la cual admitió al demandante la condición inicial de beneficiario del régimen de transición**, pero le indicó que tal prerrogativa se extinguió en virtud del Acto Legislativo 01 de 2005, negando en consecuencia el derecho pensional. (pdf. 02 Expediente digitalizado Uno pág 21-26).

Así las cosas, teniendo en cuenta los planteamientos del recurrente y el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, **el problema jurídico** en esta instancia se circunscribe a establecer, si es posible el reconocimiento de pensión al demandante como beneficiario del régimen de transición

conforme al artículo 36 Ley 100 de 1993 en concordancia con el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, teniendo en cuenta el tiempo servido sin cotización y los aportes al otrora ISS hoy Colpensiones, y si cumple los requisitos de dicha norma; en caso afirmativo, se determinará igualmente, la fecha del disfrute de la prestación, si es viable la imposición de intereses moratorios o si por el contrario se debe mantener la indexación dispuesta por el fallador de primer grado, examinado además en virtud de la Consulta a favor de la demandada, si la prestación fue correctamente liquidada y si hay lugar o no a imponer condena en costas a la vencida en juicio.

En primer lugar, frente al asunto si es viable bajo la égida del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, sumar tiempos de servicio en el sector público sin cotización al ISS, con aquellas semanas efectivamente cotizadas, cierto es que la tesis acogida por la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por lo menos desde la sentencia 23611 de 2004, en línea pacífica, unánime y reiterada, sostuvo que bajo las reglas del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año no era posible el computo de tiempos de servicio público con semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES, pues para la Corporación bajo tal reglamentación eran válidas únicamente las cotizadas directamente al Instituto de Seguros Sociales.

Por el contrario desde el año 2009 la Corte Constitucional, ha permitido el reconocimiento de pensiones de vejez bajo el Decreto 758 de 1990, sumando semanas cotizadas al I.S.S. hoy COLPENSIONES y a otras entidades previsoras o el tiempo de servicios, para aquellas personas que además del requisito de edad, acumularon 500 semanas de cotización dentro de los 20 años anteriores a cumplir la edad que exige el Acuerdo 049 (60 años para hombres y 55 años para mujeres) o los que acreditan 1.000 en cualquier tiempo. Esto, por cuanto una de las finalidades del sistema general de seguridad social en pensiones fue la unificación de los distintos regímenes, regulando la forma y mecanismos para

validar los tiempos con los distintos empleadores sean públicos o privados, bien sea mediante bonos pensionales en diferentes modalidades, títulos o cálculos actuariales.

Es así como a partir de principios superiores previstos en el artículo 48 de la Constitución Política, acopiados y desarrollados por la Ley 100 de 1993, la Corte Constitucional entre otras, en sentencia T – 090 de 2009 señaló la posibilidad de computar tiempos públicos y privados bajo las reglas del Decreto 758 de 1990 para quienes son beneficiarios del régimen de transición, profiriendo luego varias sentencias con una línea pacífica frente al tema (T-398 del 2009, T-583 y T-760 del 2010, T-334 y T-559 del 2011, T-360 del 2012 y T-063 y T-593 del 2013), hasta llegar a **la SU-769 del 16 de octubre de 2014** en la que condensó los precedentes expuestos en sede de control concreto, para concluir que en el sistema integral de seguridad social en pensiones todos los tiempos tiempo de servicio o cotizados deben producir efectos pensionales y verse reflejados en los requisitos para la pensión, al ser la postura que más se ajusta a la Constitución, a los principios de favorabilidad y pro homine, y que maximiza la garantía fundamental a la seguridad social.

En la actualidad, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de justicia, varió su posición, precisamente, en pro de las garantías constitucionales y las finalidades del Sistema de Seguridad Social, así en la sentencia SL1947 del 1º de julio de 2020, el órgano de cierre de esta jurisdicción expuso las razones para modificar la tesis hasta entonces sostenida, indicando:

"Para modificar tal criterio jurisprudencial, debe destacarse que tal como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 tuvo como finalidad esencial proteger las expectativas legítimas de quienes estaban próximos a pensionarse, a fin que estuvieran cobijados por la legislación precedente, en los aspectos definidos por el legislador.

Este tipo de regímenes se prevé en los sistemas de seguridad social a fin de que los cambios legislativos en materia pensional no sean abruptos para los ciudadanos, sino que su aplicación sea progresiva y gradual y no se afecten las expectativas

legítimas de quienes se encontraban cerca de consolidar los derechos prestacionales. Es el establecimiento de condiciones de transición lo que garantiza la aplicación ultraactiva de la disposición anterior, se reitera, en algunos aspectos definidos por el propio legislador.

Específicamente, el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 implicó una protección especial para quienes se encuentran cobijados por éste, en el sentido de que la normativa anterior aplicable tendría los mencionados efectos ultraactivos solamente en los aspectos de edad, tiempo y monto, pues el resto de condiciones pensionales se encuentran regidas por las disposiciones de la Ley 100 de 1993.

De lo anterior se deriva que si la disposición precedente solo opera para las pensiones de transición en los puntos de edad, tiempo y monto, entonces la forma de computar las semanas para estas prestaciones se rige por el literal f) del artículo 13, el parágrafo 1.º del artículo 33 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que disponen expresamente la posibilidad de sumar tiempos privados y tiempos públicos, así éstos no hayan sido objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social.

En efecto, el literal f) del artículo 13 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecen que para el reconocimiento de las pensiones se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio que se haya prestado en calidad de servidor público, cualquiera que sea el número de semanas o el tiempo de servicio. En el mismo sentido, se reafirma, el parágrafo 1.º del artículo 33 de dicho precepto consagra la validez de los tiempos como servidor público para el cómputo de las semanas.

Esta lectura es acorde justamente con las finalidades propias de la Ley 100 de 1993, como ley del Sistema Seguridad Social Integral, pues esta regulación permitió que las personas pudieran acumular semanas aportadas o tiempos servidos al Estado, indistintamente, para efectos de consolidar su pensión de vejez, bajo el presupuesto de que los aportes a seguridad social tengan soporte en el trabajo efectivamente realizado.

Lo anterior permite reconocer que, durante su trayectoria profesional, las personas pueden estar unos tiempos en el sector público o en el sector privado, dado que ello hace parte de las contingencias del mercado laboral y lo relevante es que el Estado permita tener en cuenta lo uno y lo otro para el acceso a prestaciones económicas, pues, en últimas, lo que debe contar es el trabajo humano.

La posibilidad de la sumatoria de tiempos parte también de la propia Ley 100 de 1993, que contempló diversos instrumentos de financiación, tales como los bonos pensionales, los cálculos actuariales o las cuotas partes, que permiten contabilizar todos los tiempos servidos y cotizados para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas, sin distinción alguna.

En virtud de ello, las pensiones del régimen de transición previstas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no pueden ser ajenas al anterior entendimiento, puesto que éstas pertenecen evidentemente al sistema de seguridad social integral y, como tal, pese a tener aplicación ultraactiva de leyes anteriores en algunos aspectos como tiempo, edad y monto, en lo demás siguen gobernadas por dicha ley, que,

finalmente, es la fuente que les permite su surgimiento a la vida jurídica y a la que se debe remitir el juez para su interpretación.

En tal dirección, así debe entenderse el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que permite la sumatoria de tiempos públicos y privados, por cuanto es inusual que un parágrafo no haga relación a la temática abordada por una norma, como en este caso serían las pensiones derivadas del régimen de transición, de modo tal que el cómputo previsto en este parágrafo es predicable tanto para las prestaciones de Ley 100 de 1993 como las originadas por el beneficio de la transición de esta normatividad.

Es de resaltar que este cambio de criterio jurisprudencial de la Sala está acorde a mandatos superiores y a la defensa del derecho a la seguridad social en tanto garantía fundamental de los ciudadanos, así reconocida por diferentes instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el Protocolo de San Salvador de 1988, que, además de estar ratificados por Colombia, hacen parte del denominado ius cogens. " (resaltos fuera del texto)

Esta Sala de decisión acoge tal postura, (viabilidad de sumar tiempos servidos no cotizados con semanas cotizadas en aplicación del Decreto 758 de 1990), que como se vio también es aplicada actualmente por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Decantado lo anterior, descendiendo al caso concreto, se tiene que el demandante nació el 7 de diciembre de 1952, luego es claro que para el momento en que entró en vigencia el Sistema General de Pensiones, contaba con más de 40 años de edad, por tanto era beneficiario del régimen de transición, igualmente es de recalcar que, el actor se afilió al otrora Instituto de Seguros Sociales desde el año 1979 como trabajador dependiente y además posteriormente prestó servicios en el sector público, por tanto en virtud del régimen de transición le era aplicable no sólo lo dispuesto en la Ley 33 de 1985 o la Ley 71 de 1988. (ver al respecto sentencias CSJ SL, 27 may. 2009, rdo. 33140, CSJ SL5987-2016, CSJ SL16516-2016, SL6004-2017 y SL1947-2020), al acumular como tiempos laborados y cotizados, más 20 años de servicio o aportes, si no también el Decreto 758 de 1990 como se pide en la demanda¹

¹ la pretensión principal de la demanda es precisa en solicitar que: "Se DECLARE que el señor LUIS JAVIER DE JESUS LARA ARBELAEZ, acredita los requisitos legales y jurisprudenciales para acceder a la pensión de vejez, bajo el régimen de transición, en aplicación de las reglas del Decreto 758 de 1990 y en consonancia con la Sentencia SU-769 de 2014."

al arribar a los 60 años el 7 de diciembre de 2012, y contabilizar 611,42 semanas entre tiempo servido y cotizado (según se aprecia en la historia laboral y en la certificación electrónica de tiempo laborados CETIL), en los 20 años anteriores al cumplimiento de dicha edad, **es decir, entre el 7 de diciembre de 1992 y el 7 de diciembre de 2012**, luego, procedente resulta el reconocimiento pensional en los términos en que lo hizo el fallador de primer grado, pues vale anotar que contrario a lo manifestado por la entidad accionada en la Resolución que negó inicialmente el derecho, este no perdió el beneficio transicional, pues al 29 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005, **tenía 969,42 semanas**, e igualmente como se dijo en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de sus 60 años (7 de diciembre de 2012), **tenia 611,42**, luego causó su derecho antes del año 2014, y es que como claramente lo señala el parágrafo transitorio 4o. del mentado acto, *El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014*", en esa medida entonces habrá de confirmarse en este aspecto la decisión inicial.

Ahora procederá la Sala a verificar la liquidación de la pensión de vejez causada.

Del número de semanas y tasa de reemplazo:

El actual criterio del órgano de cierre de esta jurisdicción se sustenta, principalmente, en que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 habilitó la posibilidad de proteger a todas aquellas personas que al 1 de abril de 1994 tuvieran una expectativa legítima para pensionarse conforme a un régimen anterior, **aplicando de dicha normativa lo que tiene que ver con los requisitos de edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y tasa**

de reemplazo, sin que como lo señaló el juez de la causa sea viable aplicar el requisito de semanas del Decreto 758 de 1990, según sus palabras para “salvar la pensión” **y el monto del 75% establecido en la Ley 33 de 1985**, al considerarlo más favorable, pues ello iría claramente en contra de lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, maxime que en este evento realizando un estudio acusioso de la historia laboral del actor con la certificación electrónica de tiempo laborados CETIL se evidencia claramente, como ya se indicó que el actor acredita un total de **1.128 semanas en toda su vida laboral**, luego, esta densidad de tiempo laborado y cotizado permite aplicar una tasa de reemplazo del **81%**, según lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, que prevé dicho porcentaje para quienes acrediten 1.100 semanas o más en toda su vida laboral, como ocurre en este caso. Por tanto, lo procedente era emplear el porcentaje del 81% previsto en la norma anterior aplicada en virtud de lo dispuesto en el régimen de transición, sin embargo este aspecto no fue objeto de reparo por el actor, debiendo dejarlo incólume.

Del Ingreso Base de Liquidación:

Como se explicó al acreditarse la condición de ser beneficiario del tránsito legislativo y tener derecho a que se aplique el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, en virtud del régimen transición se mantiene la edad, el tiempo de servicio o semanas de cotización y el monto; no así lo relacionado al ingreso base de la liquidación, pues éste se obtiene de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 (CSJ SL 3355-2021)

Así, en este evento, el IBL debe ser calculado teniendo en cuenta el promedio de los últimos 10 años anteriores al reconocimiento pensional conforme al artículo 21 de la Ley 100 de 1993, pues se acreditó que para el 1º de abril de 1994 a Luis Javier Lara le faltaba más de un decenio para obtener el

derecho, luego, efecutados los cálculos correspondientes teniendo en cuenta la última cotización (12/2017), como se aprecia en la tabla anexa, se halló un IBL de \$1.242.017,74 al que aplicarle el monto correspondiente (81%) se **obtiene una mesada pensional de \$1.006.034,37, cifra superior a la determinada por el juzgado, sin embargo, esta no puede modificarse, pues la decisión haría más gravosa la situación de Colpensiones respecto de quien se surte la Consulta y este tópico no fue objeto de reparo por el interesado, debiendo dejar incólume este apartado.**

Prescripción de mesadas y retroactivo pensional:

La pensión de vejez y, por ende, su pago completo, se hizo exigible a partir de su causación y su disfrute a partir del día siguiente a la última cotización efecutada 12/2017, no se discute; que se reclamó el 28 de marzo de 2019; que la entidad notificó el acto administrativo negando el derecho al reconocimiento pensional el 22 de julio de 2019 y la demanda fue instaurada el 2 de septiembre del mismo año, todo dentro del trienio previsto en el artículo 151 del CPTSS, por lo que no opera la prescripción alegada como excepción por la parte demandada.

En relación con **el pago de mesadas retroactivas desde octubre de 2017 como lo aduce el apoderado del demandante, argumentando inducción a error**, debe indicarse que esta tesis se basa en que resulte patente y caprichoso el actuar de la entidad al negar la pensión al afiliado que tiene cumplidos los requisitos de edad y densidad de semanas, pues dentro de sus obligaciones está la de custodiar y actualizar la historia laboral, indicándose por la jurisprudencia especializada sobre este particular, que *no es posible hacer responsable al asegurado de los errores de la administradora de pensiones, quien como en esta oportunidad acontece **debió reconocer el derecho en su oportunidad, por estar ya satisfechos la totalidad de los requisitos exigidos por los reglamentos del ISS.*** Sentencias 39391 de 2011, reiterada en la 42289

de 2012, en la SL 47236 del 06 de abril de 2016, tema al que también se alude en la 34514 del 1° de septiembre de 2009.

En la sentencia del 5 de abril de 2011, proceso radicado con el número 43564, indicó la Corporación:

...Y en esa conclusión no encuentra la Sala ningún desacierto fáctico, porque si esa entidad de seguridad social, sin ninguna razón atendible para ello, no le reconoció al actor el derecho a la pensión de vejez cuando debió hacerlo y esa injustificada negativa trajo como consecuencia que aquel continuara cotizando al sistema de seguridad social en pensiones para, luego, poder pedir nuevamente que se le reconociera la prestación, no puede pretenderse que se pase por alto esa situación y que se tome como fecha en la que el demandado incurrió en mora la del vencimiento para dar respuesta a la segunda petición, originada en una equivocada conducta de ese instituto convocado al pleito.

Y en la SL2061-2021, esbozó el mismo órgano de cierre:

"Significa lo anterior que con su comportamiento el ISS, ahora Colpensiones, indujo en error al reclamante por la mora en resolver la situación, pues transcurrieron 18 meses entre la solicitud y la respuesta, amén de las tres (3) negativas desde el año 2007 aduciendo falta de requisitos, entre ellos tiempo cotizado, con lo cual acentuó la inducción al yerro, razón por la cual el actor se vio compelido a continuar la vinculación laboral con la entidad pública ESE Hospital de Sabanalarga, así como con otra entidad privada y cotizando en calidad de independiente."

Criterio que aunque vigente en la jurisprudencia especializada, conocido y aplicado por esta Sala de Decisión cuando a ello hay lugar, no tiene cabida en el caso a estudio, en tanto, para que se configure la inducción a error deben presentarse unos supuestos, esto es, que el actor presente la solicitud, deje de cotizar al sistema y ante la negativa de la entidad en el reconocimiento y pago de la pensión, pese al lleno de los requisitos, reanude los aportes, lo que no se advierte en este asunto, en tanto, que el demandante cotizó hasta el mes de diciembre de 2017, solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez el 28 de marzo de 2019, sin que se aprecie que posterior a la negativa emitida por la entidad a través de la Resolución SUB183911 del 13 de julio de 2019, hubiese reanudado aportes, maxime que incluso en la pretensión segunda de la demanda se

solicita el pago de las mesadas pensionales a partir del día siguiente a la última cotización, esto es, a partir del primero de enero de 2018 como en efecto se concedió, siendo lo legalmente procedente.

Aclarado lo anterior, la Sala verifica la liquidación del retroactivo ordenado pagar, encontrando que el mismo se encuentra mal liquidado pues se aprecia que pese a que el juez de la causa aclaró en la parte resolutive de su decisión que la pensión debía reconocerse con 13 mesadas, pues ciertamente en los términos del párrafo sexto del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, el demandante tiene derecho a este numero de mesadas al año, toda vez que su prestación se causó luego del 31 de julio de 2011, se advierte que la liquidación se efectuó teniendo en cuenta 14, por lo cual efectuadas correctamente las operaciones aritmeticas, como se aprecia en el cuadro siguiente, se evidencia que el retroactivo adeudado entre el 1 de enero de 2018 y el 30 de junio de 2022, corresponde a **\$56.929.873.00** y no a \$61.823.129.00 como señaló el A quo, debiendo modificar en este tópico la decisión primigenia.

RETROACTIVO PENSIONAL				
Año	IPC	# mesadas	Valor pensión	Total Retroactivo
2017	4,09%		\$ 891.051	\$ 0
2018	3,18%	13	\$ 927.495	\$ 12.057.435
2019	3,80%	13	\$ 956.989	\$ 12.440.861
2020	1,61%	13	\$ 993.355	\$ 12.913.614
2021	5,62%	13	\$ 1.009.348	\$ 13.121.523
2022		6	\$ 1.066.073	\$ 6.396.440
			TOTAL	\$ 56.929.873

En atención a lo dispuesto en los artículos 143 de la Ley 100 de 1993 y 42 inciso tercero del Decreto 692 de 1994, la demandada deberá realizar las deducciones para cotización en salud respecto del retroactivo pensional, con destino a la EPS a la que esté afiliado el actor, (sentencia CSJ SL2557-2020 y SL599-2022, entre otras). Por ende, se hace necesario adicionar la sentencia consultada en este punto.

En cuanto a los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, objetada su absolución por parte del apoderado del actor, la Corte Suprema de Justicia ha aceptado su aplicación para todo tipo de pensiones legales, incluidas las del régimen de transición pensional, causadas en vigencia de la Ley 100 de 1993, como da cuenta la sentencia CSJ SL1681-2020. En efecto, en la sentencia citada, se expresó:

De acuerdo con lo expuesto, la Sala concluye:

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

ii) El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 tuvo el propósito de superar las viejas discusiones doctrinales y jurisprudenciales frente a la manera de resarcir los perjuicios ocasionados por la mora en el pago de las pensiones. Por consiguiente, estamos frente a una regulación unificadora, aplicable a todo tipo de pensiones sin importar su origen legal.

iii) Si bien las pensiones del régimen de transición se rigen en tres aspectos puntuales (edad, tiempo de servicios o semanas y monto) por las reglas anteriores, en todo lo demás les aplica la Ley 100 de 1993. Debido a ello, se trata de pensiones englobadas en el sistema general de pensiones, cuyas condiciones de causación son más flexibles o favorables que las del resto de pensionados.

Con lo anterior, la Sala abandona su criterio jurisprudencial anterior y, en su lugar, postula que los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 aplican a todo tipo de pensiones legales, reconocidas con posterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones.

Sin embargo, en el caso de autos, no se accederá a ellos en razón a que la invariable jurisprudencia de esta Corte tiene establecido, de que los intereses moratorios previstos en la norma no proceden cuando el reconocimiento del derecho pensional nace, como en este caso, de una creación jurisprudencial, tal como lo ilustra entre otras la sentencia SL508-2020 del 12 de febrero de 2020, en la que señaló:

*"... conviene recordar que esta Sala ha descartado la imposición de intereses moratorios en dos situaciones muy específicas, las cuales no corresponden a la del sub lite. El primero, cuando en sede administrativa hay controversia legítima entre potenciales beneficiarios de la pensión de sobrevivientes (CSJ SL14528-2014); y **el segundo, cuando la actuación de la administradora de pensiones estuvo***

amparada en el ordenamiento legal vigente al momento en que se surtió la reclamación y, posteriormente, se reconoce la pensión en sede judicial con base en criterios de origen jurisprudencial.”

Postura reiterada en sentencias SL-2652, SL2691, SL2912 y SL1947 del año en curso, por lo que, **se confirma la absolució**n en este apartado, manteniéndose la actualización de las sumas adeudadas a través del mecanismo de la indexación, lo que encuentra sustento en el artículo 53 de la Carta Fundamental que consagra el derecho al pago oportuno y reajuste periódico de las mesadas, tal y como lo estableció el juez de instancia.

Finalmente, respecto a la condena en costas, en la que se incluyen las agencias en derecho, no debe olvidarse que son una simple consecuencia procesal del ejercicio de la acción o de la excepción y se traducen en una obligación que se dirige contra el patrimonio de la parte vencida, pues otorga a favor del vencedor un derecho de reintegro de los gastos procesales en los que se ha visto obligado a incurrir (auto Sala de Casación laboral Corte Suprema del 24 de enero de 2007, radicado 31.155, reiterado en sentencia SL 5141-2019), por lo que resulta procedente confirmar la decisión revisada a en este aspecto.

Sin costas en esta instancia, al no haberse causado. Artículo 365 #8 CGP.

En mérito de lo expuesto, **la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **modifica** la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario laboral promovido por **Luis Javier de Jesus Lara Arbelaez**, en contra de **Colpensiones**, en cuanto a que el retroactivo adeudado por la demandada al señor Lara, entre el 1 de enero de 2018 y el 30 de junio de 2022, corresponde a **\$56.929.873.oo.**

Adiciona de origen y fecha conocido en el sentido de en atención a lo dispuesto en los artículos 143 de la Ley 100 de 1993 y 42 inciso tercero del Decreto 692 de 1994, la demandada deberá realizar las deducciones para cotización en salud sobre retroactivo pensional condenado, con destino a la EPS a la que esté afiliado el actor.

En lo demás se **confirma**.

Sin costas en esta instancia al no haberse causado. Artículo 365 #8 CGP.

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

Los magistrados (firmas escaneadas)


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL
Magistrada


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado