

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
GRUPO: APELACIÓN SENTENCIA
DEMANDANTE: OMAR ROJAS TRIVIÑO
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76.001.31.05.011.2019-00500.01

Guadalajara de Buga, Valle, treinta y uno (31) de mayo del año dos mil veintidós (2023).

Conforme lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede la Sala Segunda de Decisión Laboral, bajo el amparo de la norma invocada, a revisar en forma escrita y previo traslado para alegaciones finales, el recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES, contra la Sentencia No. 078 del tres (03) de junio de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia

AUTO No.177

Verificados los alegatos finales presentados por la administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES se advierte que fue acompañado el memorial allegado, con poder de sustitución que presenta la firma MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S., bajo el NIT 805.017.300-1 quien actúa en nombre y representación de la referida entidad, a favor del abogado Cesar Augusto Viveros Molina, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.116.263.969 de Tuluá (v) y portador de la Tarjeta Profesional No.354.370 del Consejo Superior de la Judicatura, a quien se le reconoce personería para actuar en el presente asunto.

Decisión que se notifica en Estado.

En vista de que no quedan trámites pendientes por evacuar, se procede a proferir;

**SENTENCIA No. 80
Discutida y Aprobada en Sala Virtual No. 18**

1. ANTECEDENTES Y ACTUACION PROCESAL.

1.1. La demanda hizo su ingreso a la vía judicial el veintiséis (26) de diciembre de 2019¹, correspondiendo su estudio del Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali (Valle), donde se produjo, el auto admisorio número 2496 del siete (19) de octubre de 2019², a través del cual, el despacho judicial mencionado, impartió la orden de tramitar bajo los cauces del proceso

¹ Archivo digital No. 1 pág. 34

² Archivo digital No. 1 pág. 35

ordinario laboral de primera instancia, la demanda interpuesta por OMAR ROJAS TRIVIÑO contra COLPENSIONES.

1.2. En lo que toca a los **HECHOS** que motivaron la presentación de la demanda, informó el señor Omar Rojas Triviño, obrando por conducto de apoderado judicial que: **1)** Nació el día 24 de septiembre de 1950, siendo beneficiario del régimen de transición, pues para el 1º de abril de 1.994 contaba con más de 40 años de edad. **2)** Solicitó pensión de vejez el 26 de noviembre de 2015 por contar con el tiempo de servicio requerido. **3)** Colpensiones mediante resolución GNR 69126 del 03 de marzo de 2016 reconoció la pensión de vejez a partir del 26 de noviembre de 2012. **4)** La pensión de vejez fue reconocida en aplicación de la Ley 797 de 2003. **5)** La pensión de vejez debió ser reconocida con fundamento en el Acuerdo 049 de 1.990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año. **6)** Se encuentra casado con la señora Aurora María Guerrero Peña. **7)** Conviven de manera permanente, e ininterrumpida bajo el mismo techo y lecho, dependiendo la señora Guerrero Peña del pensionado puesto que no trabaja, ni disfruta de una pensión. **8)** Colpensiones en la resolución que reconoció la pensión de vejez, no reconoció el incremento pensional por persona a cargo, de que trata el artículo 21 del Decreto 758 de 1.990. **9)** Frente a la citada norma, que consagra el incremento pensional, no se ha producido ningún tipo de derogatoria. **10)** Dice que la reclamación administrativa se encuentra agotada, por cuanto el 18 de julio de 2019, solicitó la revocatoria directa del acto administrativo, radicado bajo el consecutivo No. 2019_95648167 solicitando que le fuera reliquidada la pensión de vejez conforme el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, al igual que el incremento del 14% por persona a cargo. **11)** El 18 de julio de 2019 solicitó la revocatoria directa en la que pide se modifique la Resolución GNR 69126 del 3 de marzo de 2016, reconociendo la pensión con fundamento en el Acuerdo 049, aprobado por el Decreto 758, ambos de 1990. Al igual que solicitó el incremento pensional por persona a cargo. **12)** Colpensiones no ha dado respuesta a la petición radicada. **13)** A la fecha, y habiéndose agotado la reclamación administrativa, no le han reconocido los derechos reclamados.

1.3. PRETENSIONES, acude al proceso laboral pidiendo: **1)** Se declare que tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez conforme el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el Acuerdo 049 de 1.990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año **2)** Mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, se condene a Colpensiones a pagar el incremento pensional del 14% en razón de su cónyuge Aurora María Guerrero Peña, desde el 26 de noviembre de 2012. **3)** Se condene a Colpensiones a reconocer y pagar la indexación de las sumas reconocidas. **4)** Pide condenar en costas a la demandada. **5)** Aplicar la facultad ultra y extra petita sobre lo probado en el trámite del proceso. (archivo digital No. 01, pág. 27 a 33)

1.4. Mediante Auto No. 2496 del siete (07) de octubre de 2019, el juzgado de conocimiento admitió la demanda, y dispuso correr el traslado de rigor a la demandada y demás entidades obligadas a conocer por ministerio de la Ley. (archivo digital No. 01, pág. 34)

1.5. Una vez notificada la demanda a la demandada Colpensiones, allegó el respectivo **escrito de respuesta**³, en el que se pronunció frente a los hechos contenidos en el libelo genitor, manifestando que los mismos, en unos casos, son ciertos según los documentos aportados, recayendo dicha aceptación en los hechos que van del 2º al 4º, 6º, 8º y 12º, en otros dijo no ser hechos o no constarle por ser apreciaciones subjetivas o jurídicas de la parte que deberá probar o en su defecto no constarle por ser hechos ajenos.

En su defensa, alude que el hecho de contar con más de 40 años al 1º de 1.994 no es factor suficiente que determine que el beneficio del régimen de transición, sumado a que como la pensión de vejez se reconoció en vigencia de la ley 100 de 1.993, no proceden los incrementos tal como fue establecido en la sentencia SU 140 de 2019. Bajo lo anterior, pasó a oponerse a

³ Expediente Digitalizado No. 1 pág. 45 y siguientes.

todas y cada una de las pretensiones de la demanda por carecer de fundamento fáctico y legal, pidiendo absolver a la entidad demandada. Presentó como excepciones de fondo las que identificó como Inexistencia de la Obligación y Cobro de lo no Debido, Prescripción, Innominada y la de Buena fe. (archivo digital No. 01, pág. 45 y siguientes)

1.6. Examinada la contestación, se dictó el auto No. 1431 del 09 de julio de 2020 por medio del cual se admitió la contestación presentada y se señaló fecha para audiencia⁴.

1.7. En la fecha prevista, 03 de junio de 2021, se dio inicio la respectiva audiencia del artículo 77 del CPT y la SS, la que, agotada en todas sus etapas, se continuó con la del artículo 80 del CPTSS, donde, una vez clausurado el debate probatorio y oídas las partes en sus alegatos de conclusión, el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, dictó la Sentencia No. 078 del 03 de junio de 2021, en la que RESOLVIÓ: PRIMERO: **DECLARAR** probada parcialmente probada la excepción de PRESCRIPCIÓN respecto de las diferencias pensionales causadas antes del 18 de julio de 2016, e igualmente la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, en relación con los incrementos pensionales reclamados. Se desestiman los demás medios exceptivos propuestos. **SEGUNDO**: DECLARAR que el señor OMAR ROJAS TRIVIÑO tiene derecho a que la pensión de vejez reconocida por la entidad demandada sea reajustada de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, a partir del 18 de julio de 2016. **TERCERO**: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a que reconozca y pague en favor del señor OMAR ROJAS TRIVIÑO, la suma de \$1.708.129, como mesada pensional a partir del 01 de junio de 2021. **CUARTO**: CONDENAR a COLPENSIONES a que realice el pago del retroactivo resultante de las diferencias pensionales causadas entre el 18 de julio de 2016 y el 31 de mayo de 2021, equivalente a la suma de \$16.673.602, con destino MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, dado que esta entidad viene reconociendo el mayor valor de la pensión compartida reconocida al demandante. **QUINTO**: ABSOLVER a COLPENSIONES de las demás pretensiones incoadas en su contra. **SEXTO**: CONDENAR en costas la COLPENSIONES. Por secretaría inclúyase en la liquidación de costas como agencias en derecho el 5% de los valores objeto de condena. **SÉPTIMO**: Si no es apelada esta providencia, CONSÚLTESE con el Superior. (archivo digital No. 10)

1.8. Quedando de este modo surtido en legal forma el trámite procesal de primera instancia, y conforme la decisión adoptada, la parte demandada – Colpensiones-, formuló recurso de apelación, en consecuencia, mediante auto No. 2.254 dictado en la misma diligencia del 03 de junio de 2021, se dispuso la remisión de la sentencia dictada ante el superior funcional, con el objeto de dar trámite al recurso formulado. (archivo digital No. 10)

1.9. Mediante auto No. 0109 del 20 de febrero de 2023, dictado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali se admitió la apelación de la sentencia y dio traslado a las partes para presentar alegatos finales, evidenciando que solo la demandada Colpensiones, allegó sus respectivos escritos finales, solicitando de forma concreta absolver a la entidad. De igual modo, en el mismo acto, se dispuso, en virtud de la medida de descongestión adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PCSJA22-11962 del 28 de junio de 2022, la remisión del presente asunto a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga Valle, lo que habilita a esta colegiatura para que proceda a resolver. (carpeta digital 2ª instancia, archivos No. 09).

2. MOTIVACIONES

2.1. Del fallo⁵

⁴ Archivo Digital No. 2

⁵ Archivo digital No. 11, audiencia de fallo y recursos formulados. (minuto 00:28:17 a 00:50:19)

Partió el juez de instancia indicando que, como los hechos y su oposición se encuentran detallados en el plenario y son conocidos por las partes, se hace innecesario referirse a ellos; halló reunidos los presupuestos procesales y fijó como problema jurídico, determinar si es procedente o no liquidar la pensión de vejez ya reconocida al demandante de conformidad con lo estipulado en el Decreto 758 del 90 caso en el cual establecerá el valor de las diferencias generadas. Luego el despacho determinará si hay lugar o no a reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por persona a cargo y, si procede o no la indexación de las sumas resultantes.

Determinó como hechos probados, la fecha de nacimiento del demandante, 24 de septiembre de 1950 (fl. 2); el matrimonio con la señora Aurora María Guerrero Peña desde el 11 de marzo de 1972 (fl. 9); el reconocimiento de la pensión de jubilación del Municipio de Santiago de Cali, según Resolución No. 6800 del 2001, de carácter compartido con la de vejez y a partir de octubre de ese año (archivo 7 ED); que el 26 de noviembre del 2015 el demandante solicitó a Colpensiones la pensión de vejez, y que mediante la Resolución GNR 69-126 del 3 de marzo del 2016, le fue concedida a partir del 26 de noviembre del 2012 de conformidad con lo establecido en la Ley 797 del 2013 (fls. 4 a 7 del expediente); sin incluir en dicho acto administrativo, los incrementos pensionales, por persona a cargo, contemplado en el artículo 21 del Decreto 758 del 90 (fls. 4-7); que el actor solicitó, el 18 de julio de 2019, revocatoria directa del acto administrativo anterior solicitando la liquidación de su pensión de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 049 del 90, sumado al incremento pensional del 14% por persona a cargo y que, mediante Resolución SUB 243485 del 6 de septiembre del 2019, la entidad accedió a la reliquidación a partir del 18 de julio del 2016, no obstante, el retroactivo generado se lo canceló al municipio de Santiago de Cali en atención a la pensión de jubilación por virtud de la cual asumió el mayor valor en favor del actor.

En cuanto a la liquidación pensional, indica que el derecho pensional del demandante debió ser reconocido con base en el Decreto 758 del 90 teniendo en cuenta la totalidad de tiempos registrados durante toda su vida laboral, argumento del que destaca el despacho que su intención también va encaminada a obtener las consecuencias económicas derivadas de estudiar su pensión a la luz de la normativa en comento.

En ese sentido, procede a revisar las pruebas obrantes en el plenario, de las cuales extrae que el demandante laboró al servicio del Municipio en mención y realizó cotizaciones como trabajador de empresas privadas (archivo 07 del expediente digital), cita seguidamente sentencia de la Corte Constitucional (SU 918 de 2013 y 769 de 2014), que permiten la acumulación de tiempos públicos y semanas cotizadas para acceder a la pensión de vejez con sustento en el Acuerdo 049 ya mencionado, agregando que dicha posición fue acogida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la SL1947 de 2020 y aplicada también para el caso de las solicitudes de reliquidación conforme la SL2557 de 2020.

Agrega que, acreditado que el señor Omar Rojas Triviño es beneficiario del régimen de transición tal como lo reconoce Colpensiones en la Resolución SUB 243485 del 6 de septiembre del 2019 por medio de la cual le fue reliquidada la pensión de vejez, atendiendo que el accionante conforme lo muestra la historia laboral obrante en el expediente registraba cotizaciones al ISS desde 1968, resulta procedente el estudio de su derecho pensional por vejez bajo el Acuerdo 049 del 90 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Con base en lo anterior y de acuerdo con la jurisprudencia citada además de ser procedente, al demandante le resulta más favorable su aplicación, porque las 1.605,29 semanas con que cuenta le permiten una tasa de reemplazo del 90% superior al 76.95% a que tiene derecho con sustento en la Ley 797 del 2003. Aplica las fórmulas posibles para obtener el ingreso base de liquidación, determinando que la que más le conviene corresponde a los últimos 10 años de cotizaciones en los términos del artículo 21 de la Ley 100 del 93, \$ 1.370,833, que al aplicársele

a la tasa de reemplazo del 90% refleja una mesada de \$1.233.750,51 para el 26 de noviembre del 2012, cifra evidentemente superior que la reconocida y pagada inicialmente por Colpensiones según lo dispuesto en la resolución GNR 69-126 del 2016 que era de \$ 995,656 pesos, incluso para la reliquidación a partir del 2016 en resolución SUB 243485 2019 que la fijó en \$ 1.210.773.

Declara la prescripción respecto de las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 18 de julio del 2016 y liquida el retroactivo adeudado por diferencia pensional entre el 18 de julio del 2016 al 21 de mayo del 2021 que, teniendo en cuenta como punto de partida la mesada reliquidada por Colpensiones a partir del 2016, asciende a la suma de \$ 16,673,602, el cual deberá ser cancelado al municipio de Santiago de Cali como quiera que al percibir esta una pensión compartida esa entidad de seguridad social viene pagando el mayor, tal como se desprende en el acto administrativo GNR 69-126 del 2016 y el SUB 243485 del 16 de septiembre del 2019, en ese sentido, la administradora colombiana de pensiones Colpensiones deberá continuar pagándole al demandante como mesada pensional a partir del primero de junio del 2021 la suma de \$ 1.708.129.

Procedió seguidamente a revisar el tema del incremento por cónyuge a cargo. Para ello cita el contenido del artículo 21 del Acuerdo 049 del 90 aprobado por el Decreto 758 del mismo año. Refiere igualmente la posición que venía manteniendo el despacho atendiendo lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en sentencias con radicados 21517 y 36345 del 2010.

Empero, tal posición fue modificada en atención a la sentencia de unificación 140 de 2019, proferida por la Corte Constitucional, en la que la Alta Corporación manifestó, que el régimen de transición solo se diseñó para proteger las expectativas legítimas exclusivamente el derecho a la pensión, pero que no llegó a extenderse a derechos extra pensionales accesorios como lo que sucede con los incrementos reclamados.

Relata ampliamente pormenores de la providencia en mención, agregando que también la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al revisar acciones de tutela, ha acogido la posición de su homóloga, por lo que, atemperándose a esa jurisprudencia, determina que no es posible acceder a la petición de incrementos en este asunto.

Declara probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de las diferencias pensionales causadas antes del 18 de julio del 2016, totalmente la de inexistencia de la obligación en relación con los incrementos pensionales reclamados y desestima los demás medios exceptivos formulados.

Condena en costas a Colpensiones y dispone la consulta a su favor en caso de no ser apelada la decisión.

2.2. Del recurso de apelación⁶.

Colpensiones por intermedio de su vocero judicial interpone el recurso de apelación parcial contra la sentencia; solicita revocar la condena impuesta por concepto de reliquidación conforme el Acuerdo 049 de 1990; indica que la entidad efectuó el reconocimiento pensional del demandante en la aplicación de la normatividad que resultaba más favorable. En lo que tiene que ver con la procedencia de acumulación de tiempos públicos y privados, señala que del artículo 12 del Decreto 758 de 1990 se puede colegir que para consolidar el derecho pensional bajo dicho régimen pensional, se requiere que el afiliado contara con 1000 semanas de cotización en toda su vida laboral o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento a la edad, cotizadas exclusivamente al ISS y sin que dicha norma previera la posibilidad de

⁶ Archivo digital No. 16, audiencia de fallo y recursos formulados. (minuto 00:50:42 a 00:52:19)

efectuar la acumulación de tiempos públicos y privados. Si bien es cierto recientemente jurisprudencialmente la Corte Suprema de Justicia, tal como lo señaló el honorable juez en la instancia ha permitido la acumulación de tiempos públicos y privados, al hacer un análisis de los fundamentos fácticos y jurídicos de la providencia reciente en el 2020 se colige que la misma permite para la consolidación del derecho pensional y no para modificar o mejorar la tasa de reemplazo como en el presente caso. por lo anteriormente expuesto solicita entonces revocar las condenas impuestas a la reliquidación y se absuelva a Colpensiones de ellas.

2.3. Alegaciones finales.⁷

Dentro del término de traslado concedido para las alegaciones finales, sólo Colpensiones aportó escrito, se ratifica en los argumentos expuestos en primera instancia, aludiendo de forma concreta en la improcedencia del incremento pensional del 14% por persona a cargo, citando para ello la SU 140 de 2019. Pide absolver a la entidad.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico a resolver

Conforme la decisión adoptada, el recurso de apelación presentado y teniendo en cuenta las condenas que se impusieron en contra de Colpensiones, la Sala además de desatar el recurso de apelación presentado, examinará en sede de consulta, las decisiones adoptadas, en lo desfavorable, frente a Colpensiones, por tanto, dirigirá su atención a determinar, si procede el cómputo de tiempos públicos servidos y no cotizados a Colpensiones – con los cotizados de forma exclusiva, para mejorar la tasa de reemplazo en los términos del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 de 1990 y, de contera, reliquidar el monto de la pensión de vejez que viene percibiendo el actor.

3.2. Fundamentos Legales y Jurisprudenciales.

3.2.1. En cuanto al régimen de transición

En el ordenamiento jurídico colombiano, el artículo 48º de la Constitución Política de 1991 enseña que “La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.”, y que “Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social”.

Para materializar el derecho a la seguridad social de los administrados, con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, uno de los más vitales propósitos, entre otros, fue el de garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten.

No obstante, la referida normativa, entendiendo la existencia de diversos sistemas pensionales al momento de iniciar su vigencia, previó en su artículo 36 un régimen de transición que posibilitaba acceder a dicha prestación conforme las condiciones establecidas en el régimen anterior al que se encontraran afiliados los beneficiados con las condiciones impuestas y que básicamente se contraían en el caso de los hombres a contar con más de 40 de años de edad o 15 años o más de servicios contabilizados al momento de entrar en vigencia la preceptiva en comento, que para el caso lo fue el 1º de abril de 1994.

De tal suerte, que entre la multiplicidad de regímenes existentes antes de entrada en vigencia la Ley 100 de 1993, se encontraba el régimen pensional administrado por el ISS, hoy Colpensiones, regulado por el Decreto 758 de 1990 aprobatorio del Acuerdo 049 de 1990. En

⁷ Archivo digital No. 09, carpeta digital 2ª instancia.

razón a ello, es claro que los afiliados que causaron su pensión de vejez antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 se les aplicaba en su integridad la norma citada, sin necesidad de recurrir al denominado régimen de transición, o en su defecto quienes mantuvieron a su favor los beneficios de dicho régimen, consecuencia de operar la transición prevista y que quedaron cobijados por la mentada ley, se les aplicaba la norma anterior, con las precisiones que al respecto trajo la referida normatividad.

En cuanto a la forma de **liquidar y aplicar una tasa de reemplazo** al momento de calcular el monto de la mesada pensional, el artículo 20 de la aludida preceptiva – Acuerdo 049 de 1990- disponía que a) Con una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base y, b) Con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización. El valor total de la pensión no podrá superar el **90%** del salario mensual de base ni ser inferior al salario mínimo legal mensual ni superior a quince veces este mismo salario.

Respecto a la acumulación de tiempos, el artículo 36 de la Ley 100, en su párrafo primero señaló que “Para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez de que trata el inciso primero (1o) del presente artículo se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales, a las Cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicio”.

Lo referido previamente se mantuvo de forma tranquila hasta la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 que modificó y adicionó el artículo 48 Superior, estableciendo en su párrafo transitorio 4º que “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. Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen”.

En cuanto a la acumulación de tiempos, el referido artículo 36 de la ley 100 de 1.993, en su párrafo primero señaló que “Para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez de que trata el inciso primero (1o) del presente artículo se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales, a las Cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicio”.

Sin embargo, lo referido con anterioridad se mantuvo de forma tranquila hasta la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005 que modificó y adicionó el artículo 48 de la constitución nacional, donde, en su párrafo transitorio 4º consagró que “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. Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen”.

3.2.2. En cuanto hacer extensiva la sumatoria de tiempos públicos no cotizados al ISS hoy Colpensiones, con los acreditados de forma exclusiva ante la entidad para el cálculo del IBL.

La Corte Suprema de Justicia ha enseñado que «el ingreso base de liquidación pensional de los beneficiarios de la transición, se rige por las disposiciones de la Ley 100 de 1993 y no por el régimen anterior», sin que ello vulnere el principio de inescindibilidad de la ley, «porque es en virtud de sus propios mandatos [los de la Ley 100 de 1993] que el cálculo debe hacerse en esa forma» (CSJ SL3130-2020 y CSJ SL2234-2021, entre otras). (**Sentencia 2469-2022, rad. 82163**)

Posición reiterada entre otras en la sentencia CSJ599-2022, rad. 88698 que señaló “Para los beneficiarios del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, a quienes les faltaban diez años o más para adquirir la pensión de vejez contemplada en el Acuerdo 049 de 1990, el IBL se establece conforme al artículo 21 de dicha ley, esto es, con el promedio de lo cotizado durante los diez últimos años o con base en todo el tiempo laborado si resulta superior al anterior, siempre que para el último caso acredite mil doscientas cincuenta semanas como mínimo”

En sentencia CSJ SL1157-2022, rad. 82991 el alto tribunal precisó:

“En ese horizonte debe recordarse que esta corporación sostuvo, por varios años, que no era viable sumar los tiempos públicos no cotizados con las cotizaciones efectivamente realizadas al Régimen de Prima Media (RPM) hoy administrado por Colpensiones, a efectos de obtener la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, como se expuso, entre otras, en la sentencia CSJ SL032-2018, reiterada en la decisión CSJ SL1652-2018. Línea de pensamiento que de paso valga precisar, estaba vigente para el momento en que se profirió el fallo aquí recurrido.

No obstante, desde el 1 de julio de 2020, la Corte rectificó tal entendimiento y consideró que sí es posible efectuar la sumatoria o acumulación de dichos tiempos laborados en el sector oficial no cotizados con los aportes efectuados al ISS. Lo anterior, con fundamento en que el propósito de la Ley 100 de 1993 fue superar y unificar los distintos regímenes pensionales existentes que condicionaban la validez del lapso laborado en diferentes circunstancias, por ejemplo, que hubiesen sido cotizados o laborados en el sector público. Esta legislación tomó el trabajo humano como referente para construir la pensión y por tanto no admitió distinciones, tal como se desprende de lo dispuesto en el literal f) del artículo 13, que establece: “Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, **o el tiempo de servicio como servidores públicos**, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio. (Subrayado fuera del texto original)”.

También en esta nueva postura se consideró que esa convalidación de todos los tiempos laborados se hace extensiva a los beneficiarios del régimen de transición, por cuanto: **i)** no están excluidos, sino que hacen parte del actual sistema general de pensiones, es por esto que le son aplicables sus reglas, excepto frente a los tres elementos que se mantienen de los regímenes pensionales anteriores: edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de la prestación; **ii)** precisamente es esta población la que sufría las consecuencias de la dispersión de regímenes en los que se establecían ciertas condiciones para la validez del tiempo trabajado para efectos pensionales; **iii)** porque así lo previó expresamente el párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, al ordenar que se tuvieran en cuenta las semanas cotizadas al ISS, cajas, fondos o entidades del seguridad social del sector público o privado y el tiempo de servicios público; y **iv)** que la forma de computar o establecer el

número de semanas se rige por lo dispuesto en el literal f) del artículo 13 y el párrafo 1 del artículo 33 de la citada Ley 100, disposiciones que, expresamente, consagran la suma de tiempos públicos, hayan sido o no objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social, lo cual aplica respecto a los beneficiarios de la transición.

Así, en sentencia CSJ SL1981-2020 recientemente reiterada en la decisión CSJ SL599-2022 se explicó:

“Desde este punto de vista, se asevera que a diferencia de los regímenes anteriores, la Ley 100 de 1993 tuvo un efecto homogeneizador que se traduce en la convalidación de todos los tiempos laborados, lo cual se hace extensivo a los beneficiarios del régimen de transición, no solo porque a ellos les aplica en su plenitud las reglas del sistema general de pensiones, salvo en lo que concierne a la edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto; también porque estas personas eran las que sufrían las consecuencias de la legislación preexistente, caracterizadas por la dispersión de regímenes y responsabilidades, donde algunas semanas eran desechadas o reputadas como no válidas para pensión.

[...] De esta forma, el régimen de transición no es un mundo separado o excluido de la Ley 100 de 1993, es una regulación especial englobada en la misma, a través del cual se otorga a ciertas personas la posibilidad de pensionarse con base en la edad, tiempo de servicios o semanas de cotización y monto de la ley anterior, quedando todo lo demás sometido al imperio de aquella normativa.

Lo anterior significa que para estas personas la forma de computar o establecer el número de semanas se rige por lo dispuesto en el literal f) del artículo 13 y el párrafo 1.º del artículo 33, disposiciones que, expresamente, consagran la suma de tiempos públicos, hayan sido o no objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social.

Por tanto, no hay razón alguna que justifique inaplicar las normas en cita para los beneficiarios del régimen de transición cuyo régimen anterior es el del Acuerdo 049 de 1990, pues, en estricto rigor, dichas personas están afiliadas al sistema general de pensiones, conforme lo prevé el artículo 15 de la Ley 100 de 1993. Luego, le asiste el derecho a la portabilidad de las semanas efectivamente laboradas, independientemente de que su empleador público no las hubiera cotizado al ISS o a otra caja o entidad de previsión social.

Con otras palabras: si los beneficiarios del régimen de transición son afiliados al sistema general de pensiones y están sometidos a su regulación -salvo los tres aspectos referidos-, ello apareja como consecuencia lógica el derecho a que las directrices y principios rectores de este sistema se les aplique, de manera axiológicamente coherente, de manera integral, tal como ocurre con la posibilidad que se contabilicen en su favor todas las semanas laboradas para el otorgamiento de las prestaciones. (Subraya la Sala).

De tal forma, que en la sentencia rememorada se efectuó la rectificación jurisprudencial en los siguientes términos:

De todo lo anterior, se concluye:

(i) El sistema de seguridad social, inspirado en el principio de universalidad y el trabajo como referente de construcción de la pensión, reconoce validez a todos los tiempos laborados, sin distinciones fundadas en la clase de empleador (público o privado) a la que se prestaron los servicios, la entidad de previsión a la que se realizaron los aportes o si los tiempos efectivamente laborados no fueron cotizados.

(ii) En tal dirección, el literal f) del artículo 13 refiere que para el reconocimiento de las pensiones del sistema se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones) o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el lapso laborado.

(iii) Los beneficiarios del régimen de transición, son afiliados del sistema general de seguridad social y, por consiguiente, 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, **lo que incluye la posibilidad de sumar todas las semanas laboradas en el sector público, sin importar si fueron o no cotizadas al ISS, hoy Colpensiones.**

(iv) Esta regla de cardinal importancia la resaltó el legislador en el párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, al habilitar para los beneficiarios del régimen de transición, los tiempos públicos y privados, cotizados o no a entidades de previsión social o al ISS.

(v) Para darle viabilidad a esta posibilidad legal de integrar las semanas laboradas en el sector público sin cotización al ISS, la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios regulan extensamente todo un régimen financiación de las prestaciones a través de cuotas partes y títulos pensionales.

De acuerdo con los anteriores argumentos, 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. (se subraya):

En este orden de ideas, el actual criterio de la Corte 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; pero lo relacionado con la forma de computar las semanas se regula por lo establecido en el literal f) del artículo 13, párrafo 1 del artículo 33 y el párrafo del artículo 36 de la mencionada normativa, que se itera, disponen expresamente la posibilidad de sumar tiempos públicos, así estos últimos no hubiesen sido objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social (CSJ SL507-2021).

Entonces, el entendimiento vigente es el de permitir la sumatoria de tiempos públicos para obtener la pensión de vejez con base en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aplicable en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo que guarda armonía con los principios de universalidad e irrenunciabilidad del derecho pensional consolidado a la luz de la referida transición.

Ahora bien, tal posibilidad de sumar tiempos de servicio en el sector público no cotizados con los aportes efectuados al ISS, no solo aplica frente al reconocimiento pensional previsto en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de esa misma anualidad, como lo consideró el sentenciador de alzada, **sino que igualmente opera para obtener el reajuste o reliquidación de la pensión,** que es el caso del accionante. Así lo advirtió expresamente

esta corporación en sentencia CSJ SL2061-2021, al reiterar lo expuesto en la decisión CSJ SL2557-2020:

Asentado que la dicha sumatoria de tiempos públicos y cotizaciones al ISS es perfectamente posible en la consolidación de la prestación a que se ha venido haciendo referencia, esto es, la regida por el Acuerdo 049 de 1990, en régimen de transición, cabe preguntarse si su reliquidación también es factible en las condiciones en que se ha venido explicando. Este segundo tema también ha sido abordado por la Corporación, que en fallo CSJ SL2557-2020 expresó:

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 ultra activa 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 (...).

Conforme lo anterior, conforme al Acuerdo 049 de 1990 es viable acumular los tiempos de servicios públicos que cotizó la actora a otras cajas de previsión del sector público a efectos del reconocimiento de la pensión de vejez contemplada en dicho reglamento.

De modo que tal criterio jurisprudencial también es aplicable al asunto en controversia, esto es, a la reliquidación de la pensión de vejez de la demandante.

Así las cosas, la recurrente tiene la razón en cuanto afirma que tiene derecho a la reliquidación reclamada porque el régimen pensional previsto en el Acuerdo 049 de 1990 es más favorable que aquel con el que la entidad de seguridad social accionada reconoció la pensión. (Subraya del texto original)

*Este criterio ha sido reiterado en sentencias CSJ SL2776-2021 y CSJ SL599-2022, **donde precisamente se pretendía la aplicación de una tasa de reemplazo superior a la que tuvo en cuenta el ISS al reconocer la pensión de vejez o jubilación.***

Entonces, bajo la actual postura de la Corte, se encuentra acreditado el yerro jurídico en que incurrió el Tribunal, puesto que como se vio, sí es viable reajustar la pensión de vejez ya reconocida a la luz del artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de esa misma anualidad, para el caso así el demandante se encuentre disfrutando de una pensión de jubilación por aportes contemplada por la Ley 71 de 1988, pues la primera, en principio, **por lo menos en cuanto a la tasa de reemplazo, le resultaría más favorable.**

Dicho de otra manera, al ser un hecho indiscutido que el señor Ortiz Arizala es beneficiario del régimen de transición consagrado por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y que por tanto, tenía la posibilidad de pensionarse bajo los parámetros de la Ley 71 de 1988 que fue como en su momento lo demandó y lo consiguió, también tiene derecho a que, con la actual línea de pensamiento de esta corporación, **se le reliquide la prestación bajo la égida del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de igual año, por considerar que le resulta más favorable, lo cual como se vio, es perfectamente viable, ello sí, con la precisión de que lo referente al IBL corresponde a lo previsto por el artículo 36 inciso tercero o el 21 de la Ley 100 de 1993**”.

3.2.3. De lo probado en el proceso.

Al presente asunto, de modo concreto, acude el señor Omar Rojas Triviño con el objeto de obtener una reliquidación pensional de forma retroactiva con fundamento en el acuerdo 049 de 1990, aprobado por el decreto 758 de 1.990 y el reconocimiento de incrementos pensionales por cónyuge a cargo – pretensión última NO objeto de examen, por haber sido absuelta la demandada por este concepto, sin que ello haya sido objeto de réplica-, aportando en lo que interesa el siguiente material probatorio:

Expediente digitalizado, archivo digital No. 1.

1. Cédula de ciudadanía del señor Omar Triviño Rojas, en la que se evidencia que nació el 24 de septiembre de 1.950. (pág. 5)
2. Resolución GNR 69126 del 03 de marzo de 2016, por medio de la cual Colpensiones reconoce el pago de la pensión de vejez a favor de Omar Triviño Rojas a partir del 26 de noviembre de 2012 en cuantía inicial para esa calenda de \$995.656 y **se ordena el pago de un retroactivo en cuantía de \$48.383.461 a favor del Municipio de Cali (V).** (pág. 6 a 12)

En el citado acto administrativo se indicó: “que revisada la documentación obrante en el expedite, se evidencia copia de la resolución No. 6600 del 12 de octubre de 2001, mediante la cual la entidad pública MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, **reconoce una pensión de jubilación a favor del señor ROJAS OMAR, a partir del mes de octubre de 2001, en cuantía inicial de \$751.365.** Así mismo, en el acto administrativo antes mencionado dispone: cuando el fondo de pensiones asuma la pensión de vejez, el municipio pagará únicamente el mayor valor si lo hubiere entre la pensión otorgada y la que venía recibiendo el pensionado; y la retroactividad que se cause será a favor del Municipio De Santiago De Cali”

3. Recibió de igual modo la declaración de Yimer Rodrigo Bolaños Toro⁸ y María del Socorro toro Arteaga⁹ y con el objeto de dar cuenta de la convivencia y dependencia económica de la cónyuge Aurora María Guerrero Peña, respecto al demandante Omar Rojas Triviño

⁸ Archivo digital No. 11. Registro Audiencia de practica de pruebas (minutos 00:11:50 a 00:17:48)

⁹ Archivo digital No. 11. Registro Audiencia de practica de pruebas (minutos 00:18:33 a 00:23:34)

Por su parte, la Administradora Colombiana de Pensiones **Colpensiones**, acompañó su escrito de respuesta con la carpeta contentiva del expediente administrativo del señor Omar Triviño Rojas, evidenciando entre los citados documentos, los siguientes:

Archivo digital No. 6 – carpeta administrativa.

1. Resolución No. 6600 del 12 de octubre de 2001, en la que se señaló que previa concertación con el sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio de Santiago de Cali, se determinó la JUBILACIÓN ANTICIPADA para todos los trabajadores oficiales que cumplieran con el requisito de 45 años de edad y 15 años de servicio continuo. En el caso del señor Rojas Triviño por el contar con 19 años de servicio y 51 años de edad al 30 de septiembre de 2001, se concede una PENSIÓN MENSUAL DE JUBILACIÓN en cuantía de \$751.365 a partir del mes de octubre de 2001, liquidada sobre un IBL promedio de \$1.029.267 y una tasa de reemplazo del 73%, advirtiendo que el Municipio de Santiago de Cali continuará pagando la totalidad de la cotización al fondo de pensiones para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando el trabajador cumpla con los requisitos de ley para pensionarse por vejez, quedando a cargo del ente territorial el mayor valor, de presentarse.



2. Formatos de certificados salarios y tiempos públicos laborados para la liquidación de pensiones en el régimen de prima media – formularios CLEB, emitidos por el Municipio De Santiago De Cali, por tiempos servidos entre agosto de 1982 a julio de 1.995, al igual que obra certificación de vinculación laboral en el periodo que va desde el 20 de agosto de 1982 al 30 de septiembre de 2001.

3. Resolución GNR 80221 del 16 de marzo de 2016, por medio de la cual se indica que “mediante resolución GNR 101175 del 19 de mayo del año 2013 se reconoció la **indemnización sustitutiva de vejez** al señor ROJAS TRIVIÑO OMAR, identificado(a) con CC No. 14,968,156, en cuantía de \$10.123.636, teniendo en cuenta 858 semanas efectivamente cotizadas.

Que mediante la resolución GNR69126 del 3 de marzo del año 2016 se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez compartida al señor ROJAS TRIVIÑO OMAR, identificado(a) con CC No.14,968,156 en cuantía de \$995.656 efectiva a partir del 26 de noviembre del año 2012, en la cual se le giró el retroactivo por valor de \$48.383.461 al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

(..) Que teniendo en cuenta lo anterior y como consecuencia de haber percibido dos prestaciones que cumplen idéntica función, el señor ROJAS TRIVIÑO OMAR, identificado(a) con CC No. 14.968.156, deberá reintegrar a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, el valor girado por concepto de pago de indemnización sustitutiva de

sobrevivientes por el monto de \$11.421.985, que corresponde a la indemnización sustitutiva de vejez reconocida en la resolución GNR101175 del 19 de mayo del año 2013, actualizado para el año 2016 conforme el IPC". Resolvió: PRIMERO: Ordénese al señor ROJAS TRIVIÑO OMAR, identificado(a) con CC No. 14.968.156, devolver el valor de \$11.421.985, que corresponde a la indemnización sustitutiva de vejez reconocida en la resolución GNR101175 del 19 de mayo del año 2013, actualizado para el año 2016 conforme el IPC a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en la parte considerativa de la presente resolución (..).

4. Resolución DIR 3257 del 14 de febrero de 2018 y la SUB 35055, por medio de la cual se confirma la Resolución GNR 80221 del 16 de marzo de 2016.

5. Resolución SUB 243485 del 06 de septiembre de 2019, en la que se señala que Colpensiones atendiendo que el señor ROJAS TRIVIÑO OMAR solicitó el 18 de julio de 2019 la reliquidación de la pensión de vejez, radicada bajo el No 2019_9648167 y así mismo anexa oficio en el que requiere se dé trámite a las siguientes pretensiones (..) 1) Que se revoque parcialmente la Resolución GNR No. 69126 del 3 de marzo de 2016 en el sentido de reconocer la Pensión de Vejez al señor OMAR ROJAS TRIVIÑO con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, calculando el IBL de la forma más favorable y aplicar como tasa de remplazo la correspondiente a la densidad de semanas cotizadas. 2. Que se reconozcan y paguen las diferencias pensionales existentes a partir del reconocimiento de la pensión y hasta la fecha en que se realice la correspondiente modificación, con las respectivas mesadas adicionales y los reajustes de ley. 3). (..) Incrementos del 14% por conyugue a cargo 4). Que se reconozca la indexación de todas las mesadas pensionales que se adeudan a mi mandante por el no pago oportuno de las mesadas adeudadas. (..). Para resolver, advirtió la citada entidad que de conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Ley 33 de 1985:

“el empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio”

“Que el asegurado NO ACREDITÓ los 20 años continuos o discontinuos de cotizaciones al 31 de diciembre de 2014 toda vez que tan solo cotizo aproximadamente 981 semanas a entidades públicas correspondientes a 19 años y cuenta con 64 años de edad, razón por la cual no es procedente el reconocimiento de la prestación de conformidad con la Ley 33 de 1985”

Igualmente acudió al artículo 7 de la ley 71 de 1998, citando que “los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencia, comisarial o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer”

*Que el solicitante acredita más de 20 años y cuenta con 64 años de edad al 31 de diciembre de 2014 fecha en la cual se le mantendría el régimen transición según acto legislativo No. 01 de 2005, por tal razón **es procedente realizar el estudio de reconocimiento de la pensión con la Ley 71 de 1988.**(..)*

“4. El cómputo de los tiempos cotizados o laborados establecido en el numeral iii) deberá ser aplicado para resolver las solicitudes de reconocimiento pensional en las que el derecho a la pensión de vejez, en los términos establecidos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, se cause o adquiera a partir de la fecha de comunicación de la Sentencia SU – 769 de 2014, 16

de octubre de 2014, según comunicado No. 40 de la Corte Constitucional, en la medida que el Alto Tribunal no le confirió efectos retroactivos al fallo unificador. (Negrilla propias de texto)

Que teniendo en cuenta que el asegurado tiene como fecha de estatus el 24 de septiembre de 2010, se tiene que adquirió el derecho con anterioridad al 16 de octubre de 2014 y en consecuencia para el estudio de la pensión de vejez con el Decreto 758 de 1990 **solo se tienen en cuenta las semanas cotizadas a COLPENSIONES.** (...)

Seguidamente se indicó en el mentado acto administrativo que el peticionario no acredita las 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad establecida, debido a que entre el 24 de septiembre de 1990 y el 24 de septiembre de 2010, solo registra aproximadamente 345 semanas cotizadas a COLPENSIONES y así mismo tampoco las 1000 semanas en cualquier tiempo, pues solo acredita aproximadamente 944 semanas cotizadas a COLPENSIONES; por tal razón no cumple con los requisitos para reconocer la prestación bajo los parámetros de Decreto 758 de 1990. Procediendo a efectuar el estudio de la reliquidación de la pensión del asegurado bajo los parámetros del artículo 33 de la ley 100 de 1.993, modificado por el artículo 9 de la ley 797 de 2003, y la liquidación del IBL conforme lo establece el artículo 21 de la citada ley 100 de 1993, arrojando una tasa de reemplazo del 76.71% aplicado sobre un IBL equivalente a \$1.587.899 con fecha de efectividad del 18 de julio de 2016 arrojando un valor de la mesad pensional para esa calenda en cuantía de \$1.210.773, haciendo ver que en el computo realizado se tuvo en consideración además de las cotizaciones realizadas a la entidad, los tiempos públicos certificados por el Municipio de Santiago de Cali, conforme lo siguiente:

Entidad	Días.
MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI	4661
COLPENSIONES	6625

De igual modo advirtió del carácter de compartible de la prestación, indicando que el VALOR DEL RETROACTIVO de la Pensión de Vejez de Carácter Compartida que resulte, sería girado a favor de la entidad jubilante, por cuanto en el expediente administrativo se evidencia la Resolución No. 6800 del 12 de octubre de 2001, en la cual se determinó que el retroactivo causado a partir de la fecha de reconocimiento de la pensión de vejez de carácter compartida y hasta que se haga efectivo el pago de la mesada pensional por parte de la Administradora de Pensiones I.S.S., este deberá ser girado a favor de la entidad Jubilante MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

5. Historia Laboral del actor emitida por Colpensiones al 19 de febrero de 2018, en la que se advierten 946.14 semanas cotizadas a la entidad.

3.3. Caso Concreto

Establecido lo anterior, en la forma que ha quedado detallado, procede esta colegiatura a revisar los recursos de apelación formulados, los que permiten advertir de entrada que la decisión adoptada debe ser examinada de forma concreta en lo que refiere a la condena impuesta a Colpensiones sobre la reliquidación de la pensión de vejez a favor del actor bajo el acuerdo 049 de 1990, y frente a lo cual, la citada entidad formuló su reproche en el recurso de alzada que presentó, situación que implica para esta Sala el deber de examinar en grado jurisdiccional de consulta en idéntico sentido, en lo desfavorable para la entidad, la decisión adoptada en la sentencia No. 078 del 03 de junio de 2021 dictada por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, que se itera, declaró y condenó Colpensiones a pagar la reliquidación de la pensión de vejez conforme el acuerdo 049 de 1.990 a partir del 18 de julio de 2016, y ordenó el pago de un retroactivo pensional a favor del Municipio de Santiago Cali. .

En sustento de su decisión, se apoyó el a quo en posición de la sala de casación laboral de la Corte Suprema de Justicia dictada en la sentencia SL 1947 del 2020 donde la citada corporación varió su posición el sentido de aceptar que la aplicación del decreto 758 del 90 es totalmente viable tener en cuenta las semanas cotizadas a otras cajas de provisión social y los tiempos públicos sin cotización, recalcando igualmente la sentencia SL 2557 del 2020 que cuya tesis, incluso, resulta aplicable cuando se depreca la liquidación de la mesada pensional previamente reconocida como se pretende el presente asunto.

Colpensiones apeló la decisión indicando entre otros que, si bien es cierto jurisprudencialmente la Corte Suprema de Justicia, ha permitido la acumulación de tiempos públicos y privados, al hacer un análisis de los fundamentos fácticos y jurídicos de la providencia reciente en el 2020 se colige que la misma permite para la consolidación del derecho pensional y no para modificar o mejorar la tasa de reemplazo como en el presente caso.

Hechas las anteriores precisiones, procede esta colegiatura a desatar la controversia planteada, advirtiendo de entrada que se encuentra debidamente acreditado al plenario que al demandante Omar Rojas Triviño le fue reconocida una pensión de jubilación anticipada a partir del mes de octubre de 2001, conforme al acuerdo alcanzado entre sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio de Santiago de Cali y el respectivo ente territorial. En el caso del actor por contar con 19 años de servicio y 51 años de edad al 30 de septiembre de 2001, lo que llevó a reconocer una mesada pensional de jubilación con un IBL para la época en cuantía de \$1.029.267 y una tasa de reemplazo del 73%, advirtiéndose en el citado acto administrativo la calidad de compartibilidad que recaía en la prestación otorgada, por tanto, que el Municipio de Santiago de Cali, continuaría pagando los aportes al sistema general de seguridad social en pensiones hasta el momento en que el actor cumpliera con la edad requerida.

Bajo lo anterior, y teniendo en cuenta las reseñas jurisprudenciales advertidas en este proveído, advierte la Sala que el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, permite a los beneficiarios de dicha preceptiva acudir a la normativa anterior para mejorar su condición pensional bajo el principio de favorabilidad, escogiendo así entre los diversos regímenes existentes para la época, el que más le favorezca, sin que se desconozca la posibilidad de sumar tiempos públicos y privados, como bien la Corte Suprema de Justicia ha definido el tema a la fecha.

Así las cosas, sea del caso de una vez indicar que en este asunto no se discute la calidad del actor de ser beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1.993, pues se encuentra demostrado al plenario que nació el 24 de septiembre de 1950, FL-2; que realizó cotizaciones al sistema de seguridad social administrado hoy por Colpensiones entre el 30 de septiembre de 1968 al 30 de septiembre de 2001, acreditando una densidad de tiempos cotizados de 946, 14 semanas, tal como lo refleja historia laboral aportada por la propia Colpensiones dentro del expediente administrativo del actor, actualizada al 06 de julio de 2017; e igualmente dicha condición fue reconocida y aceptada por Colpensiones mediante resolución SUB243485 del 06 de septiembre de 2019, en la que la entidad señaló:

“Que en razón a lo anterior y en concordancia con el artículo 151 de la ley 100 de 1993 se procederá a estudiar los requisitos exigidos en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 al 30 de junio de 1995, para verificar si el afiliado conserva el régimen de transición.

Acreditar la edad o 15 años de servicios al 30 de junio de 1995 conforme a lo preceptuado por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993: En este sentido, el señor ROJAS TRIVIÑO OMAR Cumple con el requisito de edad, toda vez que al 30 de junio de 1995 contaba con una edad de 44 años, 9 meses, 6 días; y acredita más de 15 años de servicios a esta fecha.

*De lo anterior se deduce que el señor ROJAS TRIVIÑO OMAR **es beneficiario del régimen de transición**, estudiando a continuación si logró extenderlo hasta el 31 de diciembre de 2014 de*

conformidad con el **acto legislativo 01 de 2005**, para ello se requiere: Acreditar 750 semanas de cotización al 25 de julio de 2005 para conservar el Régimen de Transición al 31 de diciembre de 2014: En este sentido, el señor ROJAS TRIVIÑO OMAR, cumple con el citado requisito, toda vez que para esta fecha acreditaba más de 750 semanas”.

Ahora bien, en el citado acto administrativo se indicó: “Que teniendo en cuenta que el asegurado tiene como fecha de estatus el 24 de septiembre de 2010, se tiene que adquirió el derecho con anterioridad al 16 de octubre de 2014 y en consecuencia para el estudio de la pensión de vejez con el Decreto 758 de 1990 solo se tienen en cuenta las semanas cotizadas a COLPENSIONES”

En ese orden, establecido lo anterior, siguiendo con la controversia planteada en este asunto, orientada a definir si resultaba viable sumar los tiempos públicos no cotizados y los acreditados de forma exclusiva a Colpensiones, y de esa forma proceder a reliquidar la mesada pensional, tal como favorablemente lo encontró el juez de instancia y que la demandada reprocha, conviene señalar que además de los criterios jurisprudenciales ya reseñados, conviene sumar la posición del alto tribunal de cierre en la especialidad laboral, dictado en reciente pronunciamiento contenido en la sentencia SL768-2023, rad. 88769, donde recordó:

“También es pertinente tener en cuenta que es procedente la sumatoria de tiempos cotizados a cajas de previsión con los aportes realizados al ISS, con el fin de acreditar los presupuestos previstos para la pensión de vejez en los términos del Acuerdo 049 de 1990. Al efecto, se memora la sentencia SL2061-2021, en la que se adoctrinó:

Asentado que la dicha sumatoria de tiempos públicos y cotizaciones al ISS es perfectamente posible en la consolidación de la prestación a que se ha venido haciendo referencia, esto es, la regida por el Acuerdo 049 de 1990, en régimen de transición, cabe preguntarse si su reliquidación también es factible en las condiciones en que se ha venido explicando. Este segundo tema también ha sido abordado por la Corporación, que en fallo CSJ SL2557-2020 expresó:

«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 ultra activa 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 párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que permite la sumatoria de tiempos públicos y privados, por cuanto es inusual que un párrafo 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 párrafo 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 (...).

Conforme lo anterior, conforme al Acuerdo 049 de 1990 es viable acumular los tiempos de servicios públicos que cotizó la actora a otras cajas de previsión del sector público a efectos del reconocimiento de la pensión de vejez contemplada en dicho reglamento.

De modo que tal criterio jurisprudencial también es aplicable al asunto en controversia, esto es, a la reliquidación de la pensión de vejez de la demandante.

Así las cosas, la recurrente tiene la razón en cuanto afirma que tiene derecho a la reliquidación reclamada porque el régimen pensional previsto en el Acuerdo 049 de 1990 es más favorable que aquel con el que la entidad de seguridad social accionada reconoció la pensión.

(..)

Aquí, bien vale la pena precisar que en los asuntos de la seguridad social es dable aplicar el principio de favorabilidad, motivo por el cual, cuando el afiliado podría acceder a varias pensiones, por ser beneficiario del régimen de transición, corresponde a la autoridad judicial otorgar la que más le beneficie. (Subrayas del texto original - resaltado de la Sala)

Bajo lo anterior, encuentra esta Colegiatura que no desatinó el juez de instancia en reconocer y reliquidar la prestación bajo las reglas previstas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, pues no era dable a la entidad de seguridad social despojar al actor del cómputo de tiempos públicos servidos al Municipio de Santiago de Cali evitando sumarlos con los cotizados de forma exclusiva a la entidad al momento de resolver de fondo la reclamación de la reliquidación de su mesada pensional en la forma que lo hizo en la resolución SUB243485 del 06 de septiembre de 2019.

En consecuencia, conforme los miramientos esbozados y sin más consideraciones por innecesarias, conlleva a esta Colegiatura a mantener la decisión adoptada por el juez de primera instancia, en cuanto reconoció favorablemente la pretensión del actor que perseguía la reliquidación de su pensión de vejez conforme el Acuerdo 049 de 1990, lo que como se advierte de las líneas jurisprudenciales invocadas resultaba procedente, pues dicho criterio de igual modo lo comparte la Sala en el entendido de que los tiempos efectivamente trabajados por un afiliado y con los cuales construyó su expectativa pensional, no pueden ser desconocidos a la hora de obtener dicho reconocimiento y liquidación de su mesada pensional.

Establecido lo anterior, dado el carácter confirmatorio de la decisión a impartir, queda superada la discusión formulada por Colpensiones en el recurso de apelación presentado, quedando del mismo modo superado, el examen en consulta a favor de Colpensiones, de la decisión adoptada.

*Con todo, en los términos que han quedado expuestos, la sala **CONFIRMARÁ** la decisión adoptada por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali (v) mediante sentencia No. 078 del 03 de junio de 2021, en su lugar, absolverá a Colpensiones de todas las pretensiones formuladas en su contra.*

4. COSTAS

No se impondrá condena en costas por no aparecer causadas.

5. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, La Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR, en su integridad la sentencia No. 078 del 03 de junio de 2021 dictada por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali (v), dentro del proceso que adelantó OMAR ROJAS TRIVIÑO contra COLPENSIONES, conforme las razones advertidas.

SEGUNDO: SIN COSTAS. Conforme las razones anotadas en este proveído.

TERCERO: DEVUÉLVASE el proceso al Tribunal de origen, a efectos de que proceda con la notificación de la providencia y el trámite posterior, en los términos del Acuerdo PCSJA22-11962 del 22 de junio del año 2022.

CÚMPLASE,

Las Magistradas,

Consuelo Piedrahita D.

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:
Consuelo Piedrahita Alzate
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b807b8e17172be7b9652e2255940a199801a73bcd1bdf04374039d6bd5c6960b**

Documento generado en 31/05/2023 04:20:23 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>