

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REFERENCIA: APELACION DE SENTENCIA
DEMANDANTE: ALBA LIGIA PATIÑO
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACION: 76001-31-05-012-2021-00050-01

Guadalajara de Buga, Valle, once (11) de mayo de dos mil veintitrés (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 la parte demandada, contra la Sentencia No.208 del veintiuno (21) de junio de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

En vista que no quedan trámites pendientes, se profiere la

SENTENCIA No. 67
Discutida y Aprobada en Sala Virtual No. 15

1. ANTECEDENTES

El 29 de enero de 2021 (fl.5 carpeta) la señora **ALBA LIGIA PATIÑO DE RIVERA**, por conducto de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral en contra de **COLPENSIONES**, buscando el reconocimiento y pago de la pensión de vejez conforme el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el acuerdo 758 de la misma anualidad, por ser beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 288 ibidem, 53 constitucional y sentencia SU 769 de 2014; deprecia se condene al reconocimiento de la pensión de vejez en los términos de los artículos 12, 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758/90, por acreditar la edad de 55 años y 1000 semanas cotizadas en cualquier época, teniendo en consideración el tiempo público cotizado con la Gobernación del Valle “y el tiempo de servicio Militar certificado por el Ministerio de Defensa Nacional a partir del 1 de febrero de 2018” sic; pide igualmente condena por concepto de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, subsidiariamente la indexación; costas y agencias en derecho y; que se falle extra y ultra petita (fl. 4 carpeta, orden 1 y 2).

2. HECHOS:

Los hechos relevantes en los cuales se sustentaron tales pretensiones informan, que nació el 31 de octubre de 1952, que cotizó al ISS hoy Colpensiones para los riesgos de IVM,

desde el 4 de febrero de 1974 al 31 de octubre de 2008, un total de 793,29 semanas como trabajadora independiente; que también laboró al servicio del Estado entre el 12 de septiembre de 1979 al 30 de marzo de 1987, cotizando en tiempo público y privado 1.182.86 semanas; que al 1o de abril de 1994 contaba con 42 años de edad, siendo beneficiaria del régimen de transición; que para el 31 de octubre de 2007 cumplió los 55 años de edad; que para el mes de julio de 2005 contaba con 752,14 semanas de cotización y para el mes de diciembre de 2014 contaba con 1.041 semanas cotizadas; que el 9 de agosto de 2019 solicitó indemnización sustitutiva de pensión de vejez, ordenando su reconocimiento mediante Resolución SUB 269378 de 28 de septiembre de ese mismo año; que interpuso recurso de apelación el 4 de octubre de 2019 solicitando la reliquidación de la indemnización para que se tuvieran en cuenta todas las semanas cotizadas; que por Resolución DEP 13444 del 15 de noviembre de 2019, fue confirmada la decisión; que el 10 de noviembre de 2020, solicitó la pensión de vejez acumulando tiempos públicos y privados, siendo negada por Resolución 248311 de 17 de noviembre de 2020 con el argumento que no cumplía con el número de semanas que exige el Acto Legislativo 01 de 2005, para sostener el régimen de transición del cual era beneficiaria (fl. 4 carpeta, orden 2 a 5).

3. ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda fue admitida mediante auto No.0501 de 22 de febrero de 2021, ordenando la notificación a la demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fl. 7 carpeta).

Solo Colpensiones se pronunció respecto a los hechos, aceptándolos como ciertos, excepto los identificados con los numerales 7º y 8º que se refieren a las semanas cotizadas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y aquellas con las que contaba al 31 de diciembre de 2014; se opuso a las pretensiones y formuló como excepciones de fondo las que denominó INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION Y COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCION, LA INNOMINADA y BUENA FE (fl. 11 carpeta)

Por auto No. 2145 de 1 de junio de 2021, se tuvo por contestada la demanda por COLPENSIONES, y se fijó fecha para la audiencia del artículo 77 del CPTSS (fl. 13 carpeta).

Surtidos en debida forma el trámite procesal de primera instancia, se profirió la sentencia No.208 del 21 de junio de 2021, mediante la cual se declararon no probadas las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, INNOMINADA y BUENA FE, y, parcialmente probada la de prescripción respecto de todo lo que se haya hecho exigible con anterioridad al 10 de noviembre de 2017, condenó a COLPENSIONES a reconocer en forma vitalicia la pensión de vejez a la señora LIGIA PATIÑO DE RIVERA, a partir del 10 de noviembre de 2017 en cuantía equivalente al salario mínimo legal vigente de cada año, en razón de 13 mesadas al año, siendo la cuantía de la obligación a 31 de mayo de 2021 de \$38.867.58.90; el pago de indexación sobre las mesadas insolutas desde la fecha de causación de la mesada y hasta que quede ejecutoriada la sentencia, en adelante el pago de intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, condenó en costas a la demandada, absolvió de las demás pretensiones, autorizó descontar del retroactivo los aportes a seguridad social y el valor pagado como indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y dispuso la consulta del fallo (fl. 17 carpeta).

4. MOTIVACIONES

4.1. DEL FALLO APELADO

Para tomar su decisión el Juzgado de instancia (minuto 0:00:10) luego de hacer relato de los hechos y pretensiones de la demanda y de su contestación, resaltó, que el recaudo probatorio fue netamente documental; que se presentaron alegatos de conclusión

reiterando lo dicho en la demanda y contestación; seguidamente hace alusión a los hechos probados, plantea el problema jurídico, resalta que la demandante es beneficiaria del régimen de transición en virtud de la edad; que la Corte Suprema de Justicia en relación a la aplicación del Decreto 758 de 1990 modificó su criterio, en sentencia del 01 de julio del año 2020, de la Sala Laboral 1981 M.P. Clara Cecilia Dueñas, admitiendo la sumatoria de tiempos públicos y privados acogiendo la tesis planteada en la SU 769 del 15 octubre de 2014, M.P. Jorge Iván Palacios Palacios; que en ese orden de ideas lo que hizo el despacho fue contabilizar la totalidad del tiempo con que cuenta la accionante, explicando que verificó el conteo de semanas con las certificaciones del Municipio de Yotoco y la historia laboral actualizada para el 2020; realiza luego el conteo de semanas, para colegir que, a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, esto es 25 de julio de esa anualidad, tenía 5,257 días equivalente a 751 semanas; por lo que el régimen de transición se extendió hasta el 31 de diciembre del año 2014 y; para esta fecha, según las cuentas hechas, encontró 7,272 días, lo que asciende a 1,039 semanas, cumpliendo por tanto lo establecido en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, que exigía a las mujeres, 55 años de edad y unas cotizaciones que ascendieran a 1.000 semanas en cualquier tiempo o 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad; requisitos que están debidamente cumplidos.

Aclara que si bien es cierto la demandante no se encontraba afiliada al ISS, por lo que se denominó en su época la desafiliación tácita en cuando entra en vigencia la Ley 100 de 1993, lo que dice la normatividad y así lo ha interpretado la Corte Suprema de Justicia, es que no existen las figuras de la desafiliación tácita sino que la persona pasa de ser un cotizante activo o inactivo; que en ese orden de ideas como habían cotizaciones del 74 al 78, esas cotizaciones son las que permiten que la demandante pudiera acogerse al Decreto 758 de 1990 y esto bajo la interpretación que da actualmente la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional; que se pueden contabilizar todos los tiempos servidos; que en ese orden de ideas como la demandante cumple con las 1,000 semanas, tiene derecho a la prestación económica.

Respecto a desde cuándo se hace exigible el derecho, si bien es cierto a 31 de diciembre del año 2014 la demandante ya cumplía con los requisitos y podía reclamar su prestación económica, al haber continuado efectuando aportes al sistema de seguridad social en pensiones, aplicando el artículo 13 y 35 del acuerdo 049 del año 1990, se debe la prestación económica cuando ocurra el retiro sistema; que hay dos situaciones en la historia que toma en cuenta el despacho, 19 de noviembre del año 2020 aparece cotizaciones hasta el 31 de enero del año 2018, pero cuando se observa en detalle se puede identificar que las semanas verdaderamente válidas son hasta el 31 de octubre del año 2017, porque de allí en adelante dice que ya se había superado la edad y que no servían esas cotizaciones; en ese orden de ideas el despacho contabilizó hasta el 31 de octubre del año 2017, por ser hasta allí las cotizaciones válidas, al entender que a partir del día siguiente, primero de noviembre del año 2017, se hace exigible el derecho, reiterando que las otras cotizaciones están claramente identificadas en la historia laboral que no las tienen en cuenta y si se ven los actos administrativos, pues tampoco se contabilizan para ningún efecto porque lo que dice la anotación es que se estaba haciendo a través de consorcio, por lo que superada la edad máxima ya no se podían hacer cotizaciones; que a su criterio la actualización tiene que hacerse a 1 de noviembre del año 2017 y aunque se actualice salarios para esa calenda, lo cierto es que la demandante apenas llega a reunir una tasa 84% tendría una mesada pensional de \$660.637 pesos, lo que es inferior al salario mínimo, y en consecuencia el despacho le dará esa cuantía.

Niega los intereses moratorios por cuanto el reconocimiento se basa específicamente en la aplicación de una tesis jurisprudencial; agregando que ello no significa que no se generen los intereses moratorios, significa que entre la fecha de causación de cada mesada y hasta que quede ejecutoriado este proveído se cubrirá solo indexación pero a partir de la ejecutoria del proveído como ya es una obligación clara y expresa deben pagarse intereses moratorios a la tasa máxima legal conforme lo dispone el artículo 141 de la Ley 100 de 1993

*hasta que se efectúe el pago total de la obligación; que en lo que tiene que ver con las excepciones propuestas de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, se basa específicamente en que no se cumple con los requisitos para acceder a la prestación económica pero reitera que haciendo aplicación de la sentencia enunciada SL 1981 del 1 de julio del año 2020, la Corte Suprema de Justicia le da una interpretación más favorable al Decreto 758 de 1990 y se permite contabilizar tiempos públicos sin cotización lo que permite que la accionante cumpla con el requisito para acceder a la prestación económica; que en esencia solo se va a aplicar para efectos de indexación antes de la ejecutoria pero de allí en adelante ninguna atribución o ningún efecto mejor tendría este efecto del tema de la buena fe por eso se ordenará el pago de los intereses moratorios; que en lo que tiene que ver con la innominada, no hay ninguna declarable de oficio; que en lo que tiene que ver con la prescripción la accionante reclamó por primera vez pensión **el 10 de noviembre del año 2020**, y aplicando el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social considera que todo lo que se haya generado con anterioridad al 10 de noviembre del año 2017 se encuentra prescrito; que hay una situación adicional y es que y según los actos administrativos ordenando el pago de una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, esta es excluyente de la pensión de vejez por tanto deberá ordenarse a la señora Ligia Patiño de Rivera que retorne los dineros que haya recibido por concepto de indemnización sustitutiva y queda autorizado Colpensiones para efectuar el descuento de dicha suma del retroactivo generado. (fl. 17 carpeta).*

4.2. MOTIVACIONES DE LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante solicitó el uso de la palabra manifestando (minuto 0:18:02) que se permite presentar recurso de apelación en contra de la sentencia número 208 acabada de proferir por la señora juez, en su numeral cuarto en sentido de que se tenga en cuenta que en el presente caso debe dar aplicación y se debe ordenar el reconocimiento del pago de los intereses moratorios contados en 4 meses a partir de la fecha en que se solicitó el derecho a la pensión, teniendo en cuenta lo dispuesto en la sentencia SU 067 del 2018, la que indica que los intereses moratorios deben ser cancelados independientemente del origen de la pensión pues su finalidad es por los perjuicios ocasionados por la tardanza en el reconocimiento de la prestación económica, sin que se distinga en la clase de pensión para obtenerla, en tanto el legislador no limitó la procedencia de esto; que solicita a los honorables Magistrados que en el presente caso se debe dar aplicación los intereses moratorios teniendo en cuenta los argumentos expresados; que así mismo se permite manifestar respecto al numeral octavo que su mandante y ya se probará en segunda instancia, que en verdad la demanda al inicial los alegatos de conclusión, se expresó pero su mandante no alcanzó a recibir dinero alguno por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión; que en tal sentido no habría lugar a que se descontara por ello; que los anteriores son los argumentos con que ha sustentado el recurso de apelación. (0:19:57).

4.3. ALEGACIONES FINALES

Concedido el recurso de apelación, el expediente fue remitido a la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, donde fue admitido mediante providencia del pasado 20 de febrero, en esa misma providencia de dispuso el traslado a las partes para las alegaciones finales y, una vez surtido dicho traslado, el envío del proceso a esta Corporación, en atención a la medida de descongestión dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante Acuerdo PCSJA22-11962 del 28 de junio de 2022, archivo 7 cuaderno segunda instancia.

Dentro del mencionado término sólo la parte actora presentó escrito de alegaciones dentro del término de ley, reiterando en suma lo manifestado en sus alegatos finales, eso es que se reconozcan los intereses moratorios desde el 20 de marzo de 2021, fecha en la cual la entidad contó con los cuatro meses de gracia para reconocer el derecho a la actora y que

RADICACION: 76001-31-05-012-2021-00050-01

no se ordene el descuento del retroactivo de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, al no haber recibido dinero alguno por esa prestación (fl. 8 carpeta Tribunal)

El expediente fue repartido el 23 de marzo de 2023 y elaborado y discutido el mismo, se pasa a resolver, previas las siguientes

5. CONSIDERACIONES

5.1. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

En atención al recurso de apelación que interpuso el apoderado de la actora contra el fallo de primera instancia y a que la Sala debe conocer el grado jurisdiccional de consulta del mismo, ya que fue adverso a COLPENSIONES, se debe determinar si la parte actora tiene derecho a la pensión de vejez y a las condenas impartidas por la a quo. Para ello previamente se ha de examinar:

- Si la señora ALBA LIGIA PATIÑO es beneficiaria del régimen de transición del Art.36 de la Ley 100 de 1993. En caso positivo, se debe fijar el régimen pensional bajo el cual se debe analizar la pensión que reclama.

- Si el Juzgado acertó al declarar prescritas las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 10 de noviembre de 2017.

En lo que tiene que ver con la apelación, se determinará:

- Si procede el reconocimiento de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 en la forma como se sugiere en el recurso de alzada.

- Si procede la solicitud de no ordenar el descuento de la indemnización sustitutiva reconocida.

5.2. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES Y CASO CONCRETO

Previamente se destaca que en el informativo quedó acreditado, y no fue objeto de controversia, lo siguiente:

- Que la actora nació el día 31 de octubre de 1952, pues así se acreditó con la copia de su cédula de ciudadanía aportada con la demanda (fl.2 carpeta Juzgado).

- Que según la historia laboral allegada, laboró para el Municipio de Yotoco (V), en el periodo comprendido entre el 04-02-1974 y el 21-01-1978 y de forma independiente del 01 de julio de 2002 al 31 de enero de 2018, cotizando un total de 793.29 semanas (fl. 3 carpeta, orden 10 y fl. 11 carpeta, orden 18).

- Que según certificación del Departamento del Valle la demandante laboró desde el 12 de septiembre de 1979 hasta el 30 de marzo de 1987, con la Gobernación del Valle. (anexo fl. 3, orden 26).

- Que solicitó la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, el 9 de agosto de 2019 (fl. 3 carpeta, orden 33).

- Que según Resolución SUB 269378 de 28 de septiembre de 2019, le fue cancelada la indemnización sustitutiva de pensión de vejez en la suma de \$3.697.092 (fl. 3 carpeta, orden 38 a 42).

RADICACION: 76001-31-05-012-2021-00050-01

- Que el 10 de noviembre de 2020, solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez ante Colpensiones (fl. 3 carpeta, orden 58).

- Que por Resolución SUB 248311 de 17 de noviembre de 2020, se le negó el reconocimiento de la pensión por vejez (fl. 3 carpeta Juzgado, orden 60 a 66).

Precisado lo anterior, se resolverán los problemas jurídicos en la forma indicada.

5.2.1. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN DEL ART.36 DE LA LEY 100 DE 1993

La demandante es beneficiaria del régimen de transición previsto en el Art.36 de la Ley 100 de 1993 porque al 01 de abril de 1994, fecha en la que entró en vigencia del Sistema General de Pensiones, contaba con más de 42 años de edad (al haber nacido el 31 de octubre de 1952) y antes de la vigencia de dicho sistema hizo cotizaciones al ISS teniendo como empleador al Municipio de Yotoco.

5.2.2. SOBRE EL RÉGIMEN PENSIONAL APLICABLE A LA DEMANDANTE

Por vía del Régimen de Transición del Art.36 de la Ley 100 de 1993, en el caso de la actora podrían concurrir varios regímenes pensionales porque antes de la vigencia del Sistema General de Pensiones hizo aportes al ISS como trabajadora del sector público en el Municipio de Yotoco y la Gobernación del Valle; sin embargo, se establecerá si la demandante tiene derecho a la pensión de vejez prevista en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 porque el Juzgado de instancia concedió dicha pensión conforme a esa normatividad.

Previamente resulta necesario aclarar que La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencias SL16810-2016, SL16104-2014, SL16086-2015 y SL11241-2016, había fijado el criterio jurisprudencial según el cual, bajo el Decreto 758 de 1990, que aprobó el Acuerdo 049 de 1990, resulta improcedente la acumulación de tiempo de servicios con aportes al ISS, porque los reglamentos de ese instituto en el régimen de prima media con prestación definida no contemplan tal posibilidad y ello solo fue factible a partir de la entrada en vigencia del parágrafo 1° del Art. 33 de la Ley 100 de 1993 que permitió expresamente tal acumulación y se ha interpretado que dichas acumulaciones son posibles únicamente para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el artículo mencionado, lo cual excluiría la acumulación para el Acuerdo 049 de 1990.

De otra parte, la Corte Constitucional en la Sentencia de unificación SU-769 de octubre 16 de 2014 adoctrino que para para el reconocimiento de la pensión de vejez de los beneficiarios del régimen de transición, a quienes se les apliquen los requisitos contenidos en el Art.12 del Acuerdo 049 de 1990, es posible realizar la acumulación de los tiempos cotizados en cajas o fondos de previsión social o que debieron ser cotizados por las entidades públicas, con aquellos aportes realizados al Seguro Social; que tal acumulación es válida no solo para los casos en que fueron acreditadas 1000 semanas en cualquier tiempo, sino también para los eventos en los que se demostró haber reunido un total de 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad requerida y que también es posible acumular el tiempo laborado en entidades públicas respecto de las cuales el empleador no efectuó las cotizaciones a alguna caja o fondo de previsión social, con las semanas aportadas al Instituto de Seguros Sociales.

Sin embargo, como lo determinó el a quo, la Sala de Casación Laboral, desde la sentencia identificada con el número 1981 de 2020, en posición mayoritaria, modificó la posición que hasta ese momento tenía, según la cual, resultaba imposible acumular tiempos de servicios y semanas cotizadas para acceder a la pensión de vejez prevista en el Acuerdo 049 de 1990, permitiendo a partir de esa decisión tal sumatoria, el texto es el siguiente:

“Frente al punto, esta Sala ha sostenido que con arreglo al régimen pensional del Acuerdo 049 de 1990, solo es posible computar semanas cotizadas exclusivamente al Instituto de Seguros Sociales, por cuanto a la luz de los reglamentos de esta entidad, no existe una sola disposición que autorice la sumatoria de semanas laboradas en el sector público, sufragadas a cajas, fondos o entidades de previsión social o, simplemente, no cotizadas.

De igual modo, ha considerado que el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ubicado en el precepto que establece el régimen de transición, si bien, en principio, alude a las pensiones obtenidas en aplicación de ese régimen, lo cierto es que esa referencia corresponde a la pensión de vejez instituida en el nuevo sistema de seguridad social y, en su esencia, es una repetición de la proposición consagrada en el parágrafo 1.º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, «que dispuso que para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere tal artículo se tendría en cuenta el número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, el tiempo de servicio como servidores públicos remunerados o como trabajadores al servicio de empleadores que tienen a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones y el número de semanas cotizadas a cajas provisionales del sector privado».

Estas reflexiones quedaron consignadas principalmente en la sentencia CSJ SL, 4 nov. 2004, rad. 23611, reiterada hasta la fecha, entre muchas otras, en las identificadas bajo los números CSJ SL, 10 mar. 2009, rad. 35792, CSJ SL, 17 may. 2011, rad. 42242, CSJ SL, 6 sep. 2012, rad. 42191, CSJ SL4461-2014, CSJ SL1073-2017, CSJ SL517-2018, CSJ SL4010-2019 y CSJ SL5614-2019.

Lo anterior sería suficiente para declarar fundados los cargos, de no ser porque la Sala considera necesario replantear su criterio jurisprudencial, con asidero en argumentos que, en los últimos años han cobrado fuerza, solidez y, desde este punto de vista, ameritan ser revisados nuevamente.

En la medida en que el contexto histórico y social cambia, la jurisprudencia puede y debe reflexionar para dar paso a renovadas y contundentes soluciones acordes a dicha transformación; con mayor razón cuando la nueva línea de pensamiento contribuye al desarrollo de los derechos fundamentales de los ciudadanos. En este sentido, la jurisprudencia es, esencialmente, dinámica, viva y siempre abierta a la reflexión y al cambio para evolucionar.

En ese contexto, considera esta Corporación que, si bien en un preciso momento las razones que surgieron en favor de la postura que abogaba por la imposibilidad de acumular cotizaciones al ISS con tiempos laborados en el sector público no sufragados a esta entidad, eran relevantes y estaban fundamentas en raciocinios plausibles, en la actualidad, al ser contrastadas con otros argumentos han perdido peso, al punto de quedar totalmente eclipsadas.”

...

“Rectificación jurisprudencial:

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 parágrafo 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.” (negritas ajenas al texto).

Posición que se mantiene a la fecha, como puede leerse en las sentencias laborales 2985 de 2021, radicación 80406 y 3484 de 2022, radicación 91573; en esta última se rememoró:

“Corresponde a la Corte determinar si el Tribunal se equivocó en su planteamiento en relación con la sumatoria de tiempos cotizados al ISS con tiempos laborados en el sector público sin aportar a esta entidad para los beneficiarios del régimen de transición, en aplicación del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año.

Al respecto, si bien es cierto lo dicho por el juez colectivo en su pronunciamiento, respecto de la posición que tenía la Corte sobre la imposibilidad de acceder a la prestación de vejez, con arreglo al Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en régimen de transición, acumulando tiempos públicos y privados, también lo es que ese criterio fue rectificado por la Corporación en sentencias CSJ1947-2020, CSJ SL1981-2020 y CSJ SL2557-2020, en donde asentó que dicha pensión puede consolidarse con semanas efectivamente cotizadas al ISS y los tiempos laborados a entidades públicas, por cuanto en la Ley 100 de 1993 se reconoce validez a todos los tiempos laborados, sin distinciones fundadas en la clase de empleador, público o privado. Dijo la Sala en la providencia CSJ SL1981-2020 mencionada:

(...)

Entonces, el criterio mayoritario y vigente de esta Corte, consiste en que es posible acceder a la pensión de vejez regulada por el Acuerdo 049 de 1990 y aprobada por el Decreto 758 del mismo año, en régimen de transición, sumando tiempos de servicio público a los cotizados exclusivamente al ISS, sobre la base de una regla general expresada en que «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», en razón ello de que la columna vertebral de la construcción pensional es el trabajo, la afiliación del trabajador al sistema es obligatorio y la cotización del afiliado al sistema es obligatoria en tanto se tenga la calidad de trabajador.”

Así las cosas, atendiendo el precedente vertical, considera la Sala que no se equivocó el fallador de instancia cuando determinó que en este asunto, es posible disponer el reconocimiento de la pensión de vejez del demandante, sumando las semanas cotizadas al ISS hoy Colpensiones, con los tiempos servicios en entidades públicas.

5.2.3. SOBRE EL DERECHO LA PENSIÓN DE VEJEZ RECLAMADA

El Art.12 del Decreto 758 de 1990 establece que tienen derecho a la pensión de vejez las mujeres que cumplan al menos 55 años de edad y que hayan cotizado como mínimo 500 semanas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de dicha edad o 1000 semanas en cualquier tiempo.

Como está probado que la actora nació el día 31 de octubre de 1952, entonces cumplió el requisito la edad de 55 años el día 31 de octubre de 2007.

En lo que respecta al requisito de densidad de semanas, el Juzgado concluyó que tuvo en cuenta la historia laboral actualizada para el 19 de noviembre de 2020, donde aparecen semanas entre el 4 de febrero de 1974 y el 29 de enero de 1978, igualmente las certificadas por el Departamento del Valle, del periodo 12 de septiembre de 1979 y el 30 de marzo de

1987, como servidora pública, contabilizando al 25 de julio de 2005 (expedición acto legislativo 01/2005); **751** semanas; que al extenderse el régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014, contabilizó cuantas semanas tenía para esa calenda, contando con **1.039** semanas, mostrando en el audio el cuadro respectivo.

Sobre el particular, estima la Sala que eventos como el que nos ocupa al haber cumplido la actora la edad exigida de 55 años en el año 2007, lo primero que se debe analizar es si en los últimos veinte años anteriores al cumplimiento de la edad, contaba con las 500 semanas de cotización para acceder al derecho o 1000 en para ese momento. Realizada la operación respectiva por el actuario de la Sala, se pudo constatar que la señora ALBA LIGIA PATIÑO, cumple con dicho requisito al contar con 586,43 semanas cotizadas, entre el 31 de octubre de 1987 y el 31 de octubre de 2007 (ver tabla anexa).

Analizado el primer presupuesto, se advierte, que la actora acreditó los requisitos legales para obtener el derecho a la pensión de vejez consagrada en el Art.12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, con la acumulación de todos los tiempos servidos, al verificarse la edad de 55 años y cumplir con 500 semanas de cotización, y no en la forma expresada por la a quo.

En atención al Art.13 del Decreto 758 de 1990, el derecho pensional lo debe disfrutar a partir del 1° de noviembre de 2017, en la forma determinada por la a quo, pues ciertamente a pesar de seguir cotizando lo hizo con el consorcio; observándose en el detalle de la historia que las semanas validas son hasta el 31 de octubre de 2017, y que efectivamente las posteriores no fueron incluidas en los actos administrativos. (fl. 3 carpeta Juzgado, orden 8); y como quiera que al actualizar la mesada su valor fue inferior al salario mínimo, resulta acertado su reajuste, como lo hizo la Juez de instancia, al minino legal vigente. (ver tabla anexa)

5.2.4. SOBRE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

En punto a la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, la Sala dirá que, según las voces de los Arts. 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad de la obligación, pero su interrupción puede darse por una sola vez, si el afiliado presenta en forma escrita el reclamo de su pretensión.

También resulta pertinente recordar que, en providencia de fecha 15 de julio de 2003, radicación 19557, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se refirió a la imprescriptibilidad del derecho a la pensión en sí mismo por ser una prestación social cuyo disfrute obedece al hecho de ser de tracto sucesivo y admitió la prescripción de las mesadas pensionales exigibles que no se hubieren cobrado por su beneficiario durante el término prescriptivo común del derecho laboral.

Descendiendo el anterior derrotero legal y jurisprudencial al caso de autos, se tiene que la demandante presentó la reclamación de la pensión de vejez ante COLPENSIONES el día 10 de noviembre de 2020, de tal forma que al haber transcurrido el término trienal de que hablan los Arts.488 del CST y 151 del CPTSS, quedaron afectadas por el fenómeno extintivo las mesadas causadas entre el 31 de octubre de 2007 (fecha exigibilidad) y el 9 de noviembre de 2017, inclusive, (reclamó el 10 noviembre de 2020) y quedan a salvo las mesadas pensionales causadas desde el 10 de noviembre de 2017 en adelante, como lo advirtió el Juzgado.

De esta manera queda resuelto el grado jurisdiccional de consulta; por lo que seguidamente se examinará el punto materia de apelación.

5.2.5. SOBRE LOS PUNTOS MATERIA DE ALZADA

Para sustentar el recurso de alzada, el apoderado de la demandante se limitó a manifestar que debe ordenarse el reconocimiento del pago de los intereses moratorios contados en 4 meses a partir de la fecha en que se solicitó el derecho a la pensión, teniendo en cuenta la sentencia SU 067 de 2018; así mismo, que al no haber recibido la indemnización sustitutiva no debe ordenarse el descuento, lo que probaría en segunda instancia.

Respecto a la primera solicitud, se considera que en el presente asunto, en principio, no procederían los pretendidos intereses moratorios porque, conforme lo explicó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL3087-2014 de marzo 12 de 2014 dentro del Radicado No.44.526, la pensión se reconoce bajo el amparo del cambio de criterio jurisprudencial establecido por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-769 de octubre 16 de 2014 y no por la aplicación literal del Art. 12 del Acuerdo 049 de 1990. En el presente evento hasta el año 2019, no se reconocían los mentados intereses, y el fallo se profirió en el 2020, bajo una tesis jurisprudencial, por lo que, se itera, en principio, no habría lugar al reconocimiento de los intereses en mención.

Sin embargo, la Sala acoge la tesis de primera instancia, según la cual, una vez ejecutoriada esta decisión, no hay razón alguna para que de inmediato la entidad accionada comience a cancelar a la señora Patiño las mesadas pensionales, por manera que de no hacerlo, se itera, a partir de la ejecutoria de esta decisión, se deberán cancelar junto con las mesadas, el valor de los mentados intereses en los términos del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por lo que en tal sentido, se confirmará también la decisión.

Finalmente, en relación a la solicitud de no ordenarse el descuento de la suma reconocida como indemnización sustitutiva, debe decir la Sala que dada la afirmación de reconocimiento presentado en la demanda, no hubo posibilidad de acreditar o no su pago, por manera que se indicará en la parte motiva de esta decisión, que Colpensiones podrá descontar del valor del retroactivo, la suma reconocida por concepto de indemnización de la pensión de vejez, siempre y cuando evidencie que haya sido cancelada a la señora Alba Ligia Patiño.

En este orden de ideas, se hace necesario confirmar el fallo apelado, con la aclaración mencionada.

4. COSTAS

Sin costas en esta sede, por cuanto de no haber sido apelada la decisión, igualmente se habría conocido en consulta a favor de la accionada.

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 de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada identificada con el No.208 del veintiuno (21) de junio de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **ALBA LIGIA PATIÑO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, **ACLARANDO** únicamente el **ORDINAL OCTAVO** de dicha decisión, en el sentido de

RADICACION: 76001-31-05-012-2021-00050-01

condicionar el descuento del retroactivo causado, de la suma reconocida por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a la demandante, a que verdaderamente se logre demostrar que dicha suma fue cancelada y recibida, conforme las razones expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia, por lo expuesto.

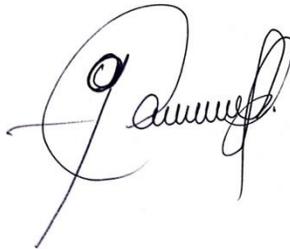
TERCERO: DEVUÉLVASE el proceso al Tribunal de origen, a efectos de que proceda con la notificación de la providencia y el trámite posterior, en los términos del Acuerdo PCSJA22-11962 del 22 de junio del año 2022.

CÚMPLASE,

Las Magistradas,



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Ponente



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: **749d65bc08dae3a471af9ad59da5dc11ae25a437aca39a9908c5d211741acf8f**

Documento generado en 11/05/2023 08:32:57 AM

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