



República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI-SALA LABORAL
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
MAGISTRADA PONENTE**

PROCESO	ORDINARIO LABORAL APELACIÓN Y CONSULTA
DEMANDANTE	FANNY ARCOS VIRAMA
DEMANDADO	COLPENSIONES
RADICADO	76001-31-05-010-2020-00053-01
TEMAS Y SUBTEMAS	PENSIÓN VEJEZ – ART. 36 LEY 100/93 - AC 049/90 – LEY 71/88 SUMATORIA TIEMPOS PÚBLICO Y PRIVADOS

Santiago de Cali, siete (07) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA, CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA y en calidad de Magistrada Ponente YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO, atendiendo lo establecido en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por Colpensiones, e igualmente el grado jurisdiccional de consulta en favor esta entidad, en contra de la sentencia n° 101 de 16 de junio de 2022, emitida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, por lo que se dicta la siguiente:

SENTENCIA n° 001

I. ANTECEDENTES

Pretendió la demandante que se declare tener derecho a una pensión de vejez al ser beneficiaria del régimen de transición, y haber

cumplido los requisitos del art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, a partir del 12 de junio de 2008, conforme al tiempo cotizado en el sector público y privado; así mismo, se le reconozca y pague los intereses moratorios que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, las costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que, nació el 12 de junio de 1953, es decir que para el 1 de abril de 1994, tenía 40 años de edad; que prestó sus servicios al Departamento del Cauca desde el 1 de agosto de 1992 hasta el 9 de septiembre de 2007, y efectuó cotizaciones al ISS hoy Colpensiones desde el 1 de septiembre de 1995 al 31 de agosto de 2017, arrojando un total de semanas cotizadas al sistema de pensiones de 883,14, y dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad alcanzó a cotizar un total de 794,86.

Manifestó que, el 15 de agosto de 2019, solicitó ante Colpensiones la pensión hoy reclamada y por resolución SUB 260496 de 20 de septiembre de 2019, el fondo la negó. (Doc. 01, fls. 77 a 85)

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, se opuso a las pretensiones de la demanda, con el argumento que la actora no acreditó cotizaciones al ISS antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; del mismo modo, que no es procedente la sumatoria de tiempos públicos y privados, es decir que, la demandante no cumple con los requisitos mínimos para acceder a la prestación económica.

Por último, propuso las excepciones de mérito denominada «*Inexistencia de la Obligación y Cobro de lo No Debido; Prescripción; la Innominada; Buena Fe; Compensación; Imposibilidad de Condona*

Simultaneade Indexación e Intereses Moratorios; Imposibilidad Jurídica para Cumplir con las Obligaciones Pretendidas.» (Doc. 02).

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, en sentencia n° 101 de 16 de junio de 2022, decidió lo siguiente:

PRIMERO: Declarar probada parcialmente la excepción de prescripción y no probados los demás medios invocados por la demandada.

SEGUNDO: Declarar que a la Sra. FANNY ARCOS VIRAMA, le asiste derecho a disfrutar pensión de vejez, bajo parámetros de régimen de transición conforme al acuerdo 049/1990 a partir de la fecha del 01/08/2008, por 14 mesadas al año.

TERCERO: Condenar a COLPENSIONES a pagar en favor de la Sra. FANNY ARCOS VIRAMA por concepto de mesadas retroactivas causadas y no prescritas desde el 01/11/2014 y hasta el 31/05/2022 la suma de \$112.683.768 y continuar pagando mesada pensional a partir del 01/06/2022 en cuantía mensual de \$ 1.233.936.

CUARTO: Condenar a COLPENSIONES a pagar intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100/93, en favor de la parte demandante intereses que se liquidaran y se calcularan desde el 01/03/2018 y hasta la fecha que le sean pagados a la demandante sus mesadas pensionales a aquí reconocidas

QUINTO: Autorizar a COLPENSIONES a descontar de los valores correspondientes de la mesada pensionales reconocidas los valores por concepto de aportes al sistema de seguridad social en salud.

SEXTO: Condenar en costas a COLPENSIONES, liquidense por Secretaría debiéndose incluir la suma de \$5.000.000, por concepto de agencias en derecho en favor de la parte demandante y cargo de la parte demandada.

Como sustento de su decisión, el a-quo adujo que sobre los requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez a partir de la Ley 100 de 1993, junto con las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003, estableciendo un régimen de transición para las personas que en el caso de los hombres, tuvieran 40 o más años de edad y 15 años o más de servicios al 1 de abril de 1994, se respetarían las condiciones como la edad, tiempo de servicio y monto de la mesada pensional del régimen anterior, esto fue, los artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990.

Que conforme al acto legislativo 01 de 2005, el régimen de transición se extendió hasta el 31 de julio de 2010, haciendo la

salvedad que este se extendería hasta el año 2014, para quienes tuvieran acreditados a la entrada en vigor un total de 750 semanas de cotización o su carente en tiempo de servicio.

Dijo que a quienes le faltare más de 10 años para acceder al derecho de la pensión de vejez, el IBL se calculará conforme los artículos 21 de la Ley 100 de 1993, es decir, entre toda la vida laboral o el de los últimos 10 años de cotizaciones.

Expuso que para efectos de analizar lo pertinente a las semanas cotizadas, tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia, tienen definido la posibilidad de sumar tiempos públicos y privados para consolidar la pensión de vejez.

Establecido lo anterior, concluyó que la actora es beneficiaria del régimen de transición porque al 1 de abril de 1994, contaba con 40 años de edad, así mismo, cumplió con los requisitos para acceder a la pensión de vejez que trata el Acuerdo 049 de 1990, toda vez que, al 12 de junio de 2008, obtuvo la edad para acceder a la pensión de vejez, esto es, 55 años, y alcanzó a cotizar 794,86 semanas durante los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, es decir superó las 500 que exige la norma.

Calculó la mesada pensional con los últimos 10 años de cotización y no con toda la vida laboral, puesto que, la actora no acreditó las 1250 semanas que exige el art. 21 de la Ley 100 de 1993; como fecha de causación del derecho tuvo el 31 de julio de 2008, arrojándole una tasa de reemplazo de 63%, 514 semanas, IBL \$1.139.619 para una mesada pensional al 1 de agosto de 2008 de \$717.960.

Aplicó parcialmente la prescripción, manifestó que a pesar que

en los hechos de la demanda la parte actora manifestó que elevó la reclamación administrativa en el año 2019, las pruebas allegadas al proceso, probó que se hizo el 1 de noviembre de 2017 y que Colpensiones le negó el derecho el 28 de diciembre de 2017, posteriormente, la demandante solicitó la revocatoria de la resolución que le negó la pensión y esta le fue negada en enero de 2018, entonces presentó demanda en el mes de febrero de 2020, por lo que, las mesadas pensionales causadas antes del 31 de octubre de 2014, se encuentran prescritas.

Por último, accedió a los intereses moratorios a partir del 1 de marzo de 2018, y hasta que se efectuó el pago de la obligación. (Doc. 06, min. 13:33 a 54:15)

IV. RECURSO DE APELACIÓN

COLPENSIONES inconforme con la decisión, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia proferida, bajo el argumento que la actora al 1 de abril de 1994, no contaba con semanas de cotización al sistema general de pensiones; que en la referida fecha a pesar de que la señora Fanny era beneficiaria del régimen de transición, no cumplió con la exigencia de los 20 años cotizados al 31 de julio de 2010.

Respecto a los intereses moratorios, dice que se tenga en consideración lo expuesto por las sentencias T 588 de 2003 C 1024 de 2004 y SU 065 de 2018 y la SL 897 DE 2016, que el reconocimiento de la pensión de vejez es a partir de los 6 meses después de la solicitud. (Doc. 06, min. 54:37 a 57:30)

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto n° 279 del 20 de junio de 2023, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos el apoderado de Colpensiones, como se advierte en archivos 05 del expediente digital, los cuales son considerados en el contexto de este proveído.

Con lo anterior, se procede a resolver, previas las siguientes,

IV. CONSIDERACIONES

El problema jurídico en el presente asunto se circunscribe a establecer si le asiste derecho a la señora Fanny Arcos Virama, al reconocimiento de la pensión de vejez bajo los preceptos del Decreto 758 de 1990, como beneficiaria del régimen de transición reglado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ello teniendo en cuenta el tiempo laborado por la actora en el sector público y privado.

En caso positivo, se validará la efectividad de la prestación, si operó la prescripción formulada por la pasiva, el monto del retroactivo adeudado y los intereses moratorios.

Como supuestos de hecho debidamente demostrados en el *sub lite* se tienen los siguientes:

- i)** Que la señora Fanny Arcos Virama nació el 12 de junio de 1953, conforme se desprende de la cédula de ciudadanía. (Doc. 01, fl. 15).
- ii)** Que prestó sus servicios a la Gobernación del Cauca en el periodo comprendido entre el 1 de agosto de 1992 hasta el 19 de septiembre de 2007, con una asignación mensual de \$1.006.353. (Doc. 01, fl. 20)

- iii)** Que la señora Arcos Virama, solicitó la pensión de vejez el 1 de noviembre de 2017, 19 de enero de 2018 y 15 de agosto de 2019, peticiones que fueron negadas a través de las resoluciones SUB 296896 de 28 de diciembre de 2017, 28846 de 31 de enero de 2018 y 260496 de 20 de septiembre de 2019. (Doc.01, fls. 65 a 71 y Doc. 02, fls. 183 a 240)

Dicho lo anterior, para el desarrollo de la providencia, se debe analizar, como primera medida, si la demandante es beneficiaria del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, único que le permite pensionarse bajo los parámetros de la normatividad anterior, esto es, el Acuerdo 049/90 aprobado por el Decreto 758 de 1990 o demás que existiere antes de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993.

Este régimen establece como beneficio *que, la edad, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas* sea la establecida en el régimen anterior al cual se encuentre afiliado el trabajador.

Para tal efecto, el legislador precisó un régimen de transición para aquellas personas que, a la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensionales, esto es, al 01 de abril de 1994 o, a más tardar, al 30 de junio de 1995 para servidores públicos del orden territorial, cumplieran con alguno de los siguientes requisitos: *i) 35 años de edad o más para el caso de las mujeres, o 40 años o más para el caso de los hombres; o ii) 15 años o más de servicios cotizados.*

Conforme con lo anterior, para ser beneficiario o sujeto del régimen de transición pensional no se requiere cumplir paralelamente el requisito de edad y el de tiempo de servicios

cotizados, sino tan solo uno de ellos, pues la redacción disyuntiva de la norma así lo sugiere.

Este artículo 36 fue modificado posteriormente con el párrafo 4º transitorio del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, el cual dispuso que el régimen de transición estaría vigente hasta el 31 de julio de 2010, a efectos de proteger las expectativas legítimas de quienes estuvieran próximos a pensionarse. Sin embargo, estableció que quienes cumplieran con los requisitos para beneficiarse del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, y que al momento de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 (que lo fue el 25 de julio de 2005), tuvieran cotizadas al menos setecientas cincuenta 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios, tendrían derecho a beneficiarse de dicho régimen hasta el año 2014.

Por esta razón, si quien reclama el reconocimiento pensional se encuentra cobijado por el régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993, debía demostrar que cotizó 750 semanas o más para el momento en que el referido Acto Legislativo entrara a regir, es decir, hasta el 25 de julio de 2005. La protección que ofrece este acto legislativo relevaba a las personas de que les fuese aplicado el régimen legal contenido en la Ley 797 de 2003, porque ello implicaba la afectación al derecho a la seguridad social y al mínimo vital de los interesados, en la medida en que ésta última norma incrementó las exigencias para adquirir el estatus pensional. Contrario sensu, de no reunirse los requisitos atrás señalados, debía el futuro pensionado cumplir con las exigencias referidas en el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, para acceder a la prestación por vejez.

En el caso de autos, la actora se encuentra inmersa en el régimen de transición citado, porque al 1º de abril de 1994, contaba

con 39 años de edad, toda vez que, nació el 12 de junio de 1953, conforme se desprende de la cédula de ciudadanía. (Doc. 01, fl. 15).

Ahora bien, la señora Virama pretende que bajo el régimen de transición se le aplique el AC 049/90, y en consecuencia, se le sume las cotizaciones efectuadas al sector público y privado, sin embargo, al revisarse la historia laboral de la actora y el certificado electrónico Cetil (Doc. 01, fls. 36 a 44 y 46 a 54) encontramos que la señora Fanny estuvo vinculada a entidades públicas del orden Departamental desde el 1 de agosto de 1992 hasta el 19 de septiembre de 2007, es decir que, el tránsito de régimen que estaba caminando en esa data era netamente bajo la Ley 33 de 1985 y no el Acuerdo 049 de 1990.

Por lo anterior, se evidencia que el A-quo erró al no verificar este aspecto de vital importancia para determinar qué ley es la aplicable al caso concreto bajo el régimen de transición, se advierte, que si bien, la CSJ Sala de Casación Laboral modificó el criterio de la imposibilidad de sumar semanas cotizadas al ISS con tiempos de servicios públicos a efectos de conceder la pensión de vejez contemplada en el Acuerdo 049 de 1990, también lo es que, dicho criterio se enfoca en personas que cotizaron al ISS en el sector público y privado antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, es decir que, para el caso la señora Virama dicha tesis no le es aplicable en estricto orden, en el entendido que, el régimen de transición nace a la vida por una ley que deroga las anteriores, permitiendo por un lapso de tiempo, que los afiliados que tienen una expectativa legítima para adquirir un derecho bajo la norma que viene en decaimiento, puedan acceder a ella con el cumplimiento de los requisitos de la norma transicional.

Ello quiere decir que, el régimen de transición es el puente para concretar el derecho pensional bajo la Ley en la que se encuentra caminando el afiliado antes de la entrada en vigencia de la nueva ley, es así que, la señora Fanny debió acreditar que cotizó al Sistema General de Pensiones antes de 1 de abril de 1994 para el sector privado a efectos de aplicarle el Acuerdo 049 citado, situación que no se dio, primero, porque la actora no cotizó al ISS antes de 1 de abril de 1994 y segundo, las cotizaciones efectuadas para esa data, todas fueron en el sector público, por lo que, se insiste que, la Ley que le hizo tránsito fue la Ley 33 de 1985, y no como se pretende.

Ahora bien, al revisarse las resoluciones SUB 296896 de 28 de diciembre de 2017, 28846 de 31 de enero de 2018 y 260496 de 20 de septiembre de 2019. (Doc.01, fls. 65 a 71 y Doc. 02, fls. 183 a 240), se observa, que Colpensiones estudió la solicitud pensional bajo las leyes 33 de 1985, 71 de 1988, AC 049 de 1990 y 797 de 2003, sin acceder a la solicitud por cuanto, consideró que no reunió ninguno de los requisitos para tal fin.

Según la Ley 33 de 1985, establece que *«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,»*, requisitos que no cumple la actora, toda vez, que, sólo alcanzó a trabajar en el sector público 15 años, 1 mes y 19 días.

Y la Ley 71 de 1988, art. 7° señala que tendrán derecho a una pensión de vejez, los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo ya acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que

hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, 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.

Al respecto, se tiene que la actora cumplió la edad el 12 de junio de 2008 (Doc. 01, fl. 15), empero, el tiempo no lo alcanzó a cumplir, como ya se mencionó, la señora Arcos Virama alcanzó a cotizar entre cajas y el ISS 15 años, 1 mes y 19 días y el régimen se le extendió hasta el 31 de julio de 2010, toda vez que, no reunió 750 semanas a la entrada en vigencia del AL 01 de 2005, por lo que al sumarle los periodos de julio y octubre de 2008 y enero de 2009, sumó 15 años, 4 meses y 19, por lo que, no es dable su aplicación, tampoco los establecidos en la Ley 797 de 2003, como quiera que sólo alcanzó a reunir 838,14 semanas.

Así las cosas, la Sala procederá a revocar la sentencia n° 101 de 16 de junio de 2022, emitida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, toda vez que, la actora no acreditó los requisitos para acceder a la pensión solicitada, ni con las demás estudiadas. Sin costas en esta instancia por salir avante el recurso propuesto por Colpensiones. Costas en primera y segunda instancia a cargo de la parte actora, líquidense en primera instancia, inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$500.000, en esta instancia.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR la sentencia n° 101 de 16 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: SIN COSTAS para Colpensiones. **COSTAS** en primera y, segunda instancia, a cargo de la parte actora, liquídense en primera instancia, inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$500.000, en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Actos judiciales

Cali-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para
actos judiciales

Cali-Valle

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

SALVAMENTO DE VOTO

Para los efectos anotados, respetuosamente se indica, que para el suscrito hay lugar a confirmar la condena pensional, pues aún con los supuestos facticos del caso, resulta procedente acceder a las condenas del RPM. No es ineludible haber estado afiliado directamente al régimen del ISS para ser beneficiario del régimen de transición, situación explicitada por la Corte Constitucional en sentencia de unificación. (SU -2023), por lo que procede la condena prestacional.

Máxime cuando se tiene el financiamiento para el reconocimiento de la pensión por parte del sistema.

El Magistrado,

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA