

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR LUIS IGNACIO MONTES JIMENEZ contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES. Radicación No. 25899-31-05-001-**2019-00041-01**.

A las ocho y veinte (8:20) de la mañana de hoy veinte (20) de agosto de dos mil veinte (2020), hora y fecha programada, se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 expedido por el Gobierno Nacional. Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el fallo de fecha 23 de junio de 2020 proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca.

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

1. El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra la entidad demandada con el objeto de que se declare que fue afiliado al sistema de pensiones del ISS hoy COLPENSIONES, desde el 21 de mayo de 1979 hasta el 15 de septiembre de 2014, que es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que la pensión de vejez que le fue reconocida debió aplicarse el Acuerdo 049 de 1990, que la misma se causó en julio de 2003, y que tiene derecho a la mesada adicional del mes de junio de cada anualidad; como consecuencia, solicita se condene a la demandada a reliquidar la pensión de vejez

especial por alto riesgo desde el momento que radicó la solicitud, con una tasa de remplazo del 90% y el mismo IBL que se utilizó para liquidar su primera mesada pensional, en atención al número de semanas cotizadas, **y se condene a la diferencia de las mesadas pensionales**, al pago de la mesada adicional del mes de junio de cada anualidad, intereses moratorios, lo que resulte probado extra y ultra petita y las costas procesales. Subsidiariamente, solicita se reconozca la prestación con fundamento en lo establecido en el Decreto 2090 de 2003 con una tasa de remplazo del 85%, el mismo IBL utilizado para el reconocimiento de su pensión, por causarse el derecho antes de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.

2. Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que estuvo vinculado laboralmente con la empresa CRISTALERIA PELDAR S.A, del 21 de mayo al 07 de julio de 1979, mediante un contrato a término fijo, y del 9 de agosto de 1979 al 15 de septiembre de 2014 con un contrato a término indefinido. Indica que el 11 de septiembre de 2014 radicó ante la entidad demandada, solicitud de pensión especial de vejez por alto riesgo, la que le fue reconocida mediante Resolución GNR 385270 de 27 de noviembre de 2015; menciona que cotizó un total de 1.823 semanas como se observa en tal acto administrativo, y por ello, el 28 de julio de 2016 solicitó a la demandada la reliquidación de su mesada pensional, no obstante, dicha entidad negó su petición mediante Resolución GNR 281324 de 22 de septiembre de 2016, decisión frente a la cual interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, y a su turno, la entidad con Resolución GNR 393312 del 29 de diciembre de 2016 modificó su decisión, en el sentido de indicar que él era el beneficiario del retroactivo causado, y con Resolución VPB 5873 del 13 de febrero de 2017 confirmó dicho acto administrativo. De otro lado, señala que para el 22 de junio de 1994 (fecha de vigencia del Decreto 1281 de 1994) contaba con 5.479 días de cotización, equivalentes a 782 semanas, y en ese orden, era beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Agrega que la obligación de los empleadores de

cotizar puntos adicionales por ejercer actividades de alto riesgo inició desde junio de 1994, por lo que Cristalería Peldar S.A los pagó desde el momento mismo de la vigencia del Decreto 1281 de 1994. Finalmente, indica que Colpensiones estudió la prestación con base en el Decreto 2090 de 2003.

- 3.** El Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá mediante auto de fecha 21 de marzo de 2019 admitió la demanda y ordenó notificar a la demandada (fl. 54), diligencia que se cumplió el día 9 de agosto de 2019 (fl. 59). Igualmente, se notificó a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, el 14 de agosto de 2019.

- 4.** La entidad demandada por intermedio de apoderado judicial contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones; frente a los hechos aceptó los relacionados con el reconocimiento de la pensión especial de vejez por alto riesgo, las resoluciones proferidas por la entidad, el número de semanas cotizadas, la solicitud de reliquidación del actor y la negativa de la entidad, los puntos adicionales cotizados por su empleador desde la vigencia del Decreto 1281 de 1994 y que la prestación se reconoció con base en el Decreto 2090 de 2003, según ella, porque el actor no cumplía el régimen de transición dispuesto en esta para acceder a la pensión con base en las normas anteriores, pues no cumplía con las 500 semanas de cotización especial; respecto a los demás manifestó no constarle los mismos. Propuso en su defensa las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas y prescripción.

- 5.** La Juez Laboral del Circuito de Zipaquirá en sentencia proferida el 23 de junio de 2020 absolvió a la demandada de todas y cada una de las súplicas de la demanda, y condenó al demandante al pago de costas, señalándose las agencias en derecho en la suma de \$200.000.

- 6.** Frente a la anterior decisión, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación. Señaló *“me permito interponer recurso de*

apelación para que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cundinamarca revoque la decisión emitida por su despacho por no encontrarme conforme sobre el fallo emitido. Mi representado si bien se afirma de que no tiene derecho al Acuerdo 049 de 1990, no es menos cierto que la tasa de reemplazo que se aplicó con el Decreto 2090 no es la correcta, porque si se habla de las 500 semanas la jurisprudencia hizo unos cambios en lo que tenía que ver cuando nació el decreto 1281 de 1994 y nació el decreto 2090, ninguna persona podría tener las 500 semanas, sino 462 semanas es por eso que dijeron que continuamente pudieran tener expuesto y es como mi representado tuvo exposición a altas temperaturas desde la fecha del ingreso, es decir del año 1979, quiera ver que lo que se está persiguiendo aquí no es modificar el ingreso base de liquidación ya liquidado sino la tasa de reemplazo. Si bien se dice que no aplica el 90% establecido en el Acuerdo 049 del 93 estaría la del 85% que trajo el decreto 2090 aplicable en virtud del artículo 34 de la Ley 100, y si no, tendría que aplicarse el Acto Legislativo 01 de 2005, en este caso como mi representado tiene más de 1800 semanas su tasa de reemplazo sería, o bien del Acto Legislativo 01 de 2005 que sería el 80%, o bien sea el artículo 34 que sería el 85% o del 90% que sería el más favorable en cualquiera de los dos regímenes que se quiera mover, porque fue aplicado de manera incorrecta, así mismo a mi representado se le causó el derecho en el mes de noviembre del 2009, el Acto Legislativo estaba extendido hasta el 31 de diciembre de 2014, es así que era aplicable el régimen anterior y por ende se le aplicaría también la prima de junio de retroactividad. Pero hay una cosa más importante que llama la atención, que COLPENSIONES habla que se le causó el derecho en el 2011, pero solo le pagan la mesada desde el mes de noviembre del 2014 habiendo un bache muy grande que es la fecha del 2011 al 2014, quiera esto que en el mismo expediente reposa una resolución donde fue negada la pensión”.

7. Recibido el expediente digital, el mismo fue admitido con auto del 30 de junio de 2020. Luego, en atención a lo establecido en el numeral 1º del artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, con auto del 7 de julio del mismo año, se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual ambas allegaron sus escritos correspondientes.

8. El apoderado del demandante, en su escrito reiteró que el actor cumple con el régimen de transición para acceder a la pensión con base en el Decreto 758 de 1990, y si bien Colpensiones aplicó el Decreto 2090 de 2003, lo cierto es que no liquidó su prestación con la tasa de reemplazo que allí se ordena, y concluye que *“está plenamente probado que mi representado tiene derecho al pago de la mesada adicional del mes de junio de cada anualidad; así mismo que su TR % sea modificado en cuanto al régimen que le corresponda, si es el decreto 758 de 1990,*

el 90%, si es el decreto 2090 de 2003, debe aplicarse el artículo 35 ley 100 de 1993 el 85% y si es el Decreto 2090 de 2003, el 80% pero no el 74% que estableció COLPENSIONES y se pague su retroactivo con fecha del momento en su estatus de pensionados declarado, y se conceda la prosperidad de las pretensiones incoadas”.

9. Por su parte, la entidad demandada solicitó se confirmara la sentencia de primera instancia, porque una vez *“Revisada la historia laboral del afiliado se evidencia que no acredita las 500 semanas de cotización especial o en actividades calificadas como de alto riesgo con anterioridad al 28 de julio de 2003, fecha de entrada en vigencia del Decreto 2090 de 2003, dado que a dicha fecha solo acredita 464 semanas para el periodo de tiempo establecido en el párrafo anterior, por lo que resulta claro que el Afiliado no tiene la transición consagrada en el Decreto en mención, por lo que no puede darse aplicación al Decreto 1281 de 1994, así las cosas Colpensiones acertadamente reconoció la pensión de vejez de alto riesgo al afiliado con fundamento en el Decreto 2090 de 2003, a través de la Resolución No. GNR 385270 por encontrarse reunidos los requisitos exigidos para ello”*, sin que al realizar el estudio de reliquidación de la prestación, arroje valores a su favor.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión emprende el estudio de los puntos de inconformidad planteados por la recurrente, como quiera que el fallo que se profiera tiene que estar en consonancia con tales materias, sin que le sea permitido al Tribunal abordar temas distintos de los propuestos.

En este punto, conviene precisar que si bien el apoderado en su recurso de apelación, y lo reitera en su alegatos de conclusión, solicita que en caso de no proceder la reliquidación de la pensión con base en el 90% o en el 85% del IBL, le sea aplicado el 80% de conformidad con lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2005 y/o Decreto 2090 de 2003, lo cierto es que esta última pretensión no hizo parte de la demanda, como tampoco de la reclamación administrativa presentada ante la entidad, y en ese orden, no se discutió durante el trámite del proceso; además, aunque del recurso de apelación se extrae que el apoderado solicita el pago de las mesadas desde que se causó el derecho, lo cierto es que en la pretensión primera de las condenatorias, del escrito de demanda, solicitó el pago de la

reliquidación “desde el momento en que se radicó la solicitud”; por tanto, este Tribunal no podrá referirse a tales temas, dada la limitación legal que tiene para estudiar pretensiones nuevas, o para corregir, enmendar o aclarar los hechos de la demanda, o decidir ultra y extra petita en los términos del artículo 50 del CPTSS, ya que es sabido que la sentencia debe estar en congruencia con las peticiones y hechos de la demanda, so pena de incurrir en modificación de la misma por parte del juzgador, lo que es inadmisibles, como lo ha expresado de antaño la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (Casación del 27 de noviembre de 1977), sin que en todo caso pueda estudiar pretensiones *infra petita*.

Así las cosas, se tiene que los problemas jurídicos por resolver son: *i)* determinar si el actor es beneficiario de los regímenes de transición consagrados para las pensiones especiales de vejez establecidos en los Decretos 2090 de 2003 y 1281 de 1994, para que su pensión sea reliquidada con base en la tasa de reemplazo del 90% consagrada en el Acuerdo 090 de 1990, o en su lugar, si es posible aplicar la tasa de reemplazo del 85% preceptuado en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993; *ii)* analizar la fecha de causación de la pensión del demandante; *iii)* si hay lugar a que se le reconozca y pague al actor la mesada adicional del mes de junio referido en el Acto Legislativo 01 de 2005; y *iv)* establecer si debe ordenarse el pago de las mesadas pensionales desde “el momento en que se radicó la solicitud”, hasta noviembre de 2014 cuando según el apelante se inició a pagar de manera efectiva la pensión por parte de la demandada.

Sea preciso advertir que se encuentra probado dentro del expediente que mediante Resolución GNR 385270 del 27 de noviembre de 2015 al actor le fue reconocida una pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo, en aplicación del Decreto 2090 de 2003; que para dicha prestación se tomó en cuenta una densidad de 1.823 semanas de cotización, un IBL de \$7.806.989 y una tasa de reemplazo del 74.16%, para una mesada el año 2014 de \$5.789.663 y para 2015 de \$6.001.565, efectiva a partir del 25 de septiembre de 2014; no obstante, con Resolución GNR 281324 del

22 de septiembre de 2016, se ordenó el pago de la prestación desde el 16 de septiembre de 2014. Igualmente, las partes no discuten que el trabajador durante toda su vida laboral estuvo expuesto a una actividad considerada de alto riesgo, es decir, desde el año 1979 hasta el 2014, y que su empleador Cristalería Peldar SA, realizó el pago de sus cotizaciones con los puntos adicionales, como correspondía.

La a quo al proferir su decisión, consideró que si bien el actor tenía el número de semanas requeridas en actividades de alto riesgo, lo cierto es que no era beneficiario del régimen de transición consagrado en el Decreto 2090 de 2003, pues para el 1º de abril de 1994 cuando entró a regir la Ley 100 de 1993 solo contaba con 14 años 5 meses y 8 días de tiempo de servicios y 35 años de edad, y por tanto no podía aplicarse la normativa anterior, vale decir, el Decreto 1281 de 1994, y en ese orden, no era posible acceder a la modificación de la tasa de reemplazo consagrada en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, ni la del Acuerdo 049 de 1990 porque esta última normativa no gobierna la pensión del actor, por tratarse de una pensión de alto riesgo en los términos del Decreto 2090 de 1990.

Lo primero que debe decirse es que conforme a la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para que una persona pueda ser beneficiaria de la pensión especial de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, debe acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los regímenes de transición de los Decretos 1281 de 1994 y 2090 de 2003 (sentencias SL999-2020, SL1353-2019, SL530-2019, SL833-2018, entre otras).

El inciso 1º del artículo 8º del Decreto 1281 de 1994 preceptúa *“La edad para acceder a la pensión especial de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de esta pensión especial, de las personas que al momento de entrar en vigencia este decreto tenga treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres, o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, serán los establecidos en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.*

Por su parte, artículo 6º del Decreto 2090 de 2003 consagra un régimen de transición, para *“Quienes a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto hubieren cotizado cuando menos 500 semanas de cotización especial, tendrán derecho a que, una vez cumplido el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003 para acceder a la pensión, esta les sea reconocida en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo.*

PARÁGRAFO. Para poder ejercer los derechos que se establecen en el presente decreto cuando las personas se encuentren cubiertas por el régimen de transición, deberán cumplir en adición a los requisitos especiales aquí señalados, los previstos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003.”

En el caso en estudio, encuentra la Sala que el actor a la fecha de vigencia del Decreto 1281 de 1994, esto es, al 23 de junio de 1994, no contaba con los 40 años de edad exigidos en dicha norma para acceder al régimen de transición, pues solo tenía 34 años, como quiera que nació el 11 de septiembre de 1959, según consta en la copia de su cédula de ciudadanía que reposa en el expediente administrativo allegado por Colpensiones; ni tampoco alcanzaba los 15 años de servicios a que se refiere la disposición porque para la referida fecha solo acreditó un total de 14 años, 11 meses y 27 días, o sea que no cumplió ninguno de los requisitos que lo hacían acreedor al régimen de transición para acceder a la pensión especial de vejez prevista en el Acuerdo 049 de 1990, por lo que no es posible aplicar la tasa de reemplazo del 90% a que se refiere esta última norma.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos del régimen de transición del Decreto 2090 de 2003, que supone que su prestación se reconozca bajo los parámetros del Decreto 1281 de 1994, se advierte que el demandante a la entrada en vigencia del citado Decreto 2090 de 2003, vale decir, el 28 de julio de 2003, tenía más de 500 semanas de cotización en actividades catalogadas como de alto riesgo, pues según se observa dentro de la historia laboral, para ese momento había cotizado un total de 1.224,29 en esas actividades.

En este punto, es menester tener en cuenta que la demandada al reconocer

la pensión se negó a aplicar el Decreto 1281 de 1994 porque, según esta, las 500 semanas debían acreditarse de la siguiente manera: 468 semanas de cotización especial entre el 23 de junio de 1994 y el 28 de julio de 2003, y 32 semanas en cualquier tiempo anterior a la entrada en vigencia del citado decreto 1281 de 1994, y que el actor únicamente había cotizado 464 semanas en actividades calificadas como de alto riesgo entre el 23 de junio de 1994 y el 28 de julio de 2003, como lo explicó en la contestación de la demanda y lo expone en sus alegatos de conclusión. Sin embargo, conviene precisar que la norma no hace referencia alguna a que las 500 semanas de cotización especial deban realizarse como pregonas la accionada, y lo único que señala es que a la vigencia del Decreto 2090 se hubieren cotizado esa densidad de semanas (sentencias CSJ SL5470-2014; CSJ SL833-2018 y CSJ SL5446-2018). No obstante, una vez revisadas las pruebas allegadas, se observa que el actor de todas formas sí cumplió con las exigencias que la entidad echa de menos, pues laboró en actividades de alto riesgo durante las 468 semanas existentes del 23 de junio de 1994 al 28 de julio de 2003. Además, debe recordarse que la Corte Constitucional en sentencia C-663 de 2007, declaró ajustado a la constitución el artículo 6º del Decreto 2090 de 2003 *«en el entendido de que para el cómputo de las “500 semanas de cotización especial”, se podrán acreditar las semanas de cotización efectuadas en cualquier actividad que hubiere sido calificada jurídicamente como de alto riesgo»*, presupuesto que cumple el actor, por lo que solo debía acreditar las 500 semanas en actividades de alto riesgo desde el 28 de julio de 2003 hacia atrás, lo que en efecto demostró con creces.

Es pertinente anotar que el condicionante establecido en el párrafo del artículo 6º del Decreto 2090 de 2003 para acceder a dicho régimen de transición, en cuanto contempla que además de las 500 semanas de cotización especial, el afiliado debía reunir los requisitos contemplados en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, en caso de los hombres, tener 40 años de edad o 15 años de servicios al 1º de abril de 1994; fue considerado como excesivo e inaplicable por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1353 del 27 de marzo de 2019, Radicación No. 69105. Al respecto dijo:

“De acuerdo con las explicaciones precedentes, las exigencias adicionales del párrafo del artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003, son desproporcionadas y contrarias a la finalidad del régimen especial y transitorio para acceder a la pensión de vejez. Esta interpretación coincide con la que ya explicó esta Sala de la Corte Suprema de Justicia en relación con otro régimen de transición”.

“Luego, para la Sala, el párrafo del artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003 no acompasa con la regulación de la pensión especial de vejez por alto riesgo y, desde esa perspectiva implica que para ser beneficiario de las prerrogativas transitorias, es necesario acreditar las exigencias del inciso primero de dicho artículo, en cuanto las dispuestas en su párrafo consagran las requeridas para obtener la pensión ordinaria de vejez en el régimen general, toda vez que como se indicó, una y otra son diferentes; interpretación que en virtud del principio de favorabilidad establecido en el artículo 53 de la Constitución Política, es más adecuada con el propósito teleológico de la normativa.”

De otro lado, el actor acredita la densidad de semanas exigidas por la Ley 797 de 2003, como lo requiere el párrafo del citado artículo 6º del Decreto 2090, pues se reitera, cotizó un total de 1.822 semanas, que superan ampliamente las allí requeridas.

Así entonces, resulta claro que el actor al cumplir con los requisitos preceptuados en el referido artículo 6º, es beneficiario del régimen de transición allí consagrado, se reitera, porque a la fecha de su entrada en vigencia tenía más de las 500 semanas de cotizaciones especiales, y acreditó el número mínimo de semanas exigidas en el régimen general de pensiones, por lo que en ese sentido, su prestación debe reconocerse en los términos y condiciones establecidos en el Decreto 1281 de 1994.

El Decreto 1281 de 1994, en su artículo 3º, establece como requisitos para acceder a la pensión especial de vejez, haber cumplido 55 años de edad, y cotizado un mínimo de 1.000 semanas. Además, consagró que la edad para el reconocimiento de la pensión especial de vejez se disminuirá un 1 año por cada 60 semanas de cotización especial, adicionales a las primeras 1.000 semanas, sin que dicha edad pueda ser inferior a 50 años.

A su vez, el artículo 6 estatuye que el monto de la pensión especial en el régimen de prima media será el que se determina en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993 el cual como se sabe establecía que por las primeras 1.000 semanas de cotización se asignaba un porcentaje del 65% del IBL, por cada 50 semanas adicional entre las 1.000 y las 1.200 se reconocería un 2% adicional y por cada 50 semanas adicionales a las 1.200 hasta las 1.400 un 3% adicional hasta completar un monto máximo del 85%. Esta norma estuvo vigente hasta la expedición de la ley 797 de 2003 (29 de enero de 2003), cuyo artículo 10º mantuvo esa misma forma de liquidación pero agregó unas cláusulas por medio de las cuales se estableció que a partir **del 1º de enero de 2004** se aplicarían las siguientes reglas:

“El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será del equivalente al 65%, del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:

$r = 65.50 - 0.50 s$, donde:

r = porcentaje del ingreso de liquidación.

s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A partir del 2004, el monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65 y el 55% del ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada. El 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 semanas. Adicionalmente, el 1o. de enero de 2006 se incrementarán en 25 semanas cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima.”

Con el propósito de establecer la situación del demandante, se encuentra que tiene un total de 1.822 semanas válidamente cotizadas entre el 21

de mayo de 1979 y el 16 de septiembre de 2014. Ahora, como la norma establece que por cada 60 semanas de cotización especial adicionales a las 1.000 semanas mínimas exigidas, se le disminuye un año de edad, se tiene que consolidó el derecho especial de vejez por alto riesgo **el 11 de septiembre de 2009**, mismo día que cumplió los 50 años de edad, pues para ese momento, acreditaba el mínimo número de las semanas exigidas en el sistema general de pensiones, ya que contaba con 1.555 semanas de cotización, como se observa en el siguiente cuadro:

SEMANAS REQUERIDAS DECRETO 1281/94	EDAD	AÑO	SEMANAS REQUERIDAS LEY 797/03
1000	55	2014	1275
1060	54	2013	1250
1120	53	2012	1225
1180	52	2011	1200
1240	51	2010	1175
1300	50	2009	1150

Para establecer el monto de la pensión, Colpensiones aplicó el artículo 34 de la Ley 100 de 1993 modificada por el artículo 10º de la Ley 797 de 2003, en atención a lo previsto en el artículo 7º del Decreto 2090 de 2003, y conforme la Circular Interna No. 15 emitida por tal entidad. Lo anterior, por cuanto si bien la demandada aplicó para el reconocimiento pensional el Decreto 2090 de 2003, lo cierto es que esta norma no establece el monto en la que debe liquidarse la pensión, y por ello, en atención a la remisión expresa dispuesta en su artículo 7º, se aplican las “*normas generales contenidas en la Ley 100 de 1993, la Ley 797 de 2003 y sus decretos reglamentarios*”.

La cuestión que debe dilucidarse ahora es si el hecho de que el demandante haya cumplido los requisitos después de expedido el Decreto 2090 de 2003 significa que su pensión deba liquidarse siguiendo los parámetros de esta norma, o si debe aplicar la versión original del artículo 34 de la Ley 100 de 1993.

El Tribunal entiende que la tasa de reemplazo de la pensión del demandante no puede ser la que consagraba originalmente el artículo 34 de la Ley 100, pues para la fecha que se consolidó el derecho, esto es, 11 de septiembre de 2009, ya se encontraba vigente la Ley 797 de 2003, y el artículo 34 citado ya había cambiado su contenido, y en ese orden, tampoco hay lugar a modificar la tasa de reemplazo de la pensión del actor hasta en un 85% como lo indicaba la última norma reseñada, y en su lugar, debe aplicarse lo dispuesto en esta con la modificación que introdujo la Ley 797 de 2003, la que permite pensionarse con una tasa de reemplazo hasta del 80% del ingreso base de liquidación.

Para llegar a esta conclusión el Tribunal se apoya en los criterios expuestos por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el fallo de instancia dentro del proceso SL999-2020, radicación No. 67163, en el que si bien no se dejaron demarcados los hechos del proceso, puede entenderse que equiparó la forma de calcular la pensión en las dos disposiciones cuando dijo: *“Si bien el juzgado señaló, que el derecho pensional del demandante se regía por los artículos 3° y 4 del Decreto 2090 de 2003, por no cumplir con el requisito exigido por el parágrafo del artículo 6° de dicho decreto, para ser beneficiario de la transición allí prevista, ello en nada incide en la forma como se estableció la mesada pensional del demandante, puesto que la precitada normativa, como el referido artículo 6° del Decreto 1281 de 1994, coinciden en la forma como debe calcularse la cuantía de la prestación reconocida”* –Negrilla fuera de texto-.

En todo caso, al hacer esta Sala la liquidación que corresponde para determinar si alcanza un tope diferente al liquidado por la demandada, se encuentra que se llega al mismo resultado, como aflora de la siguiente operación:

$r = 65,5 - 0,5 * s$					
$r = 65,5 - 0,5 * 12,67$					
$r = 59,16\%$					
AÑO	SEMANAS MÍNIMAS LEY 797/2003	SEMANAS ADICIONALES	SEMANAS DEL ACTOR	INCREMENTO DEL %	% TASA DE REEMPLAZO
2005	1050	1100	1365,47	1,5	60,66
2006	1075	1125	1416,93	1,5	62,16
2007	1100	1150	1468,37	1,5	63,66
2008	1125	1175	1519,83	1,5	65,16

2009	1150	1200	1571,13	1,5	66,66
2010	1175	1225	1622,6	1,5	68,16
2011	1200	1250	1674,08	1,5	69,66
2012	1225	1275	1725,56	1,5	71,16
2013	1250	1300	1777,04	1,5	72,66
2014	1275	1325	1814,79	1,5	74,16

De manera que en el aspecto estudiado habrá de confirmarse el fallo.

En lo que respecta a que la reliquidación debe pagarse desde que se radicó la solicitud, es claro que al no haber ninguna reliquidación porque la cuantía de la pensión queda incólume, no hay lugar a conceder esta pretensión de la demanda. Ahora en cuanto al planteamiento que hace en el recurso de apelación sobre un bache toda vez que según el propio COLPENSIONES la pensión se causó desde 2011 pero solamente empezó a pagarse en noviembre de 2014 y se alude a que en el mismo expediente reposa una resolución donde fue negada la pensión, debe decirse que se trata de un hecho nuevo, por cuanto en la demanda en modo alguno se pretendió el pago de la pensión a partir de una fecha diferente a la determinada por Colpensiones sino simplemente su reliquidación, y por tal motivo tal planteamiento no puede ser materia de estudio. En todo caso, valga precisar que la pensión debe pagarse a partir de la fecha en la cual la obligación se hace exigible, que en el caso en estudio no es otro que el momento en que se realizó el retiro del sistema, esto es, el 16 de septiembre de 2014, calenda desde la cual la demandada ha pagado la prestación. En estos términos lo ha entendido la jurisprudencia laboral, entre otras, en las sentencias SL del 6 de julio de 2011, rad. 38558, SL2811-2016, SL2807-2018 y SL1274-2019. Y si bien la jurisprudencia laboral ha establecido una excepción a la regla cuando la entidad niega injustificadamente la prestación y obliga al afiliado a seguir cotizando cuando ya cumplió los requisitos de ley, lo cierto es que en la nueva solicitud de pensión del actor, de fecha 11 de septiembre de 2014, este manifestó de manera textual, que tal *“solicitud tiene como finalidad que ustedes estudien nuevamente mi solicitud, debido a que con esta, estoy aportando la documentación completa y requerida por ustedes”* –Negrilla fuera de texto-, de lo que se infiere que solo hasta esa oportunidad (septiembre de 2014), se aportaron los

documentos necesarios para el reconocimiento pensional, por lo que no habría lugar a ordenar el pago de mesadas pensionales con anterioridad a la fecha del retiro del sistema.

En cuanto a la mesada adicional del mes de junio solicitada por el apelante, debe decirse que no hay lugar a su pago, pues si bien la prestación económica se causó antes del 31 de julio de 2011, de acuerdo con el párrafo transitorio 8 del Acto Legislativo 01 de 2005, lo cierto es que la pensión del demandante es superior a los 3 salarios mínimos mensuales vigentes, y por tanto, solo tiene derecho a recibir 13 mesadas anuales, como lo consagra el inciso 8º del artículo 1º ibídem.

Así queda resuelto el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte demandante, por lo que en ese sentido, se confirmará la sentencia apelada, pero por las razones aquí expuestas.

Costas en esta instancia a cargo del demandante por perder el recurso, por agencias en derecho se fija la suma de \$200.000.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR, por las razones aquí expuestas, la sentencia de fecha 23 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá, dentro del proceso ordinario laboral de LUIS IGNACIO MONTES JIMENEZ contra COLPENSIONES, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del demandante, por agencias en derecho se fija la suma de \$200.000.

**LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN EDICTO. ENVÍESE COPIA DE
ESTA PROVIDENCIA AL CORREO ELECTRÓNICO DE LOS APODERADOS DE
LAS PARTES, Y CÚMPLASE,**



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

MAGISTRADO



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

MAGISTRADO



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

MAGISTRADA

SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA

SECRETARIA