**PENSIÓN DE VEJEZ / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / ACUERDO 049 DE 1990**

De conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se creó el régimen de transición que dispone: “ARTÍCULO 36. Régimen de Transición. La edad para acceder a la pensión de vejez. continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en 2 años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres. (…)” En cumplimiento de dicha normativa, permite que, una vez acreditado el número de semanas, se podría dar aplicación a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año…

**FINALIZACIÓN DEL RÉGIMEN / ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005**

Dicho régimen de transición finalizó con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, que en el parágrafo transitorio 4 y 6 estipuló: “Parágrafo transitorio 4. 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".

**RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / REQUISITOS / AFILIACIÓN AL RÉGIMEN ANTERIOR**

… para ser beneficiario del régimen de transición que conserva el derecho a pensionarse con el régimen anterior por ser (en la mayoría de los casos) más favorable, se debe acreditar el cumplimiento de las reglas previstas para ello, es decir, que al 01 de abril de 1994 fecha de entrada en vigencia del nuevo sistema de pensiones, tuvieran 40 o 35 o más años de edad tratándose de hombres o mujeres, respectivamente, o tuvieran 15 años o más de servicios o cotizaciones; sin embargo, el requisito primero y principal es que la persona tenga la condición de afiliado al régimen del cual pretende beneficiarse, en este caso el Acuerdo 049 de 1990.

Proceso: Ordinario Laboral

Radicado: 66001310500520220024001

Demandante: Hernando de Jesús Grajales Cañaveral

Demandado: Colpensiones

Asunto: Apelación Sentencia del 22 de marzo de 2024

Juzgado: Quinto Laboral del Circuito

Tema: Pensión de Vejez Acuerdo 049/90

**TRIBUNAL SUPERIOR – SALA DE DECISIÓN LABORAL**

**DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**



Magistrado Ponente: **GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

Pereira, cinco (05) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)

Aprobado por Acta No. 120 del 30 de julio de 2024

El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral, procede a resolver el recurso de apelación respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por **HERNANDO DE JESÚS GRAJALES CAÑAVERAL** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, cuya radicación corresponde al **66001310500520220024001.**

Seguidamente se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta Sala, conforme al artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en la siguiente,

**SENTENCIA No. 117**

**ANTECEDENTES**

1.- **Pretensiones.**

**HERNANDO DE JESÚS GRAJALES CAÑAVERAL** pretende que se declare que es beneficiario del régimen de transición y tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez aplicando el Acuerdo 049 de 1990, en consecuencia, que se ordene a COLPENSIONES a reconocer la prestación a partir del 01 de julio de 2013, día siguiente de su última cotización, junto con el retroactivo causado, los intereses moratorios y las costas del proceso.

2.- **Hechos.**

En síntesis, relata el demandante que nació el 07 de diciembre de 1948, cumplió los 40 en el año 1988 y los 60 en el 2008, por lo tanto, es beneficiario del régimen de transición. Indicó que prestó servicio militar en el Ejército Nacional adscrito al Ministerio de Defensa Nacional en el periodo comprendido entre septiembre de 1970 hasta agosto de 1971, acumulando un total de 51,49 semanas. Posteriormente, continuó cotizando en el RPM desde diciembre de 1997 hasta el 2013, logrando acumular en toda su vida laboral un total de 861 semanas, de las cuales 562.42 semanas fueron cotizadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, es decir, entre el 7 de diciembre de 1988 hasta el 07 de diciembre de 2008. En ese sentido cumple con los requisitos de las 500 semanas que en los últimos 20 años que exige el Acuerdo 049 de 1990.

Manifestó que el 25 de marzo de 2015 solicitó por primera vez la pensión de vejez ante COLPENSIONES, pero fue negada argumentando que no cumplía con la densidad de semanas requeridas. El 14 de julio de 2016 solicitó por segunda vez la pensión de vejez, sin embargo, nuevamente fue negada por la Administradora por falta de semanas. Finalmente, el 16 de agosto de 2018 por tercera vez solicitó la prestación y fue negada por la entidad, argumentando que no se encontraba afiliado al sistema pensional a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Decisión que fue confirmada al surtir negativamente el recurso de apelación.

3.- **Posición de la demandada.**

**COLPENSIONES,** se opuso a las pretensiones e indicó que el actor se afilió al RPM solo a partir del 01 de diciembre de 1997, pues se desconoce si laboró antes de la afiliación y si realizó aportes al sistema pensional. En ese sentido, considera que el demandante no tiene una expectativa legítima para acceder a la prestación pues se afilió al RPM con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; por lo tanto, no tiene derecho a que se le aplique el régimen de transición y el Acuerdo 049 de 1990. Como excepciones propuso: *inexistencia de las obligaciones reclamadas por no ser beneficiario de la pensión de vejez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 por falta de afiliación al sistema, cobro de lo no debido, improcedencia de reconocimiento de intereses moratorios, excepción de inobservancia del principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones, excepción de inoponibilidad por ser tercero de buena fe, excepción de prescripción, buena fe y declaratoria de otras excepciones.* (Anexo10)

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante decisión del 22 de marzo de 2024, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira dispuso:

*“****PRIMERO: NEGAR*** *las pretensiones de la demanda incoada por el señor Hernando de Jesús Grajales Cañaveral contra La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.*

***SEGUNDO: DECLARAR*** *probada la excepción denominada “Inexistencia de las obligaciones reclamadas por no ser beneficiario de la pensión de vejez con fundamento en el acuerdo 049 de 1990 por falta de afiliación al sistema”, planteada Por La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.*

***TERCERO: CONDENAR*** *en costas procesales a la parte actora, en un 100% y a favor de La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones”*

Previo a resolver el caso, la *a quo* manifestó que según las pruebas allegadas quedó demostrado que el demandante cotizó como empleado público adscrito al Ministerio de Defensa un total de 102.7 semanas y se afilió al RPM desde el mes de diciembre de 1997. Luego, acudió a la jurisprudencia de la CSJ para indicar que uno de los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición es acreditar la afiliación al sistema del que se pretende derivar las condiciones para la pensión de vejez, ya que el correcto entendimiento de la norma señala que el interesado debe estar afiliado antes de la entrada en vigor del Sistema General de Pensiones; es decir, tiene que haberlo cobijado en algún momento en que ese régimen anterior tuvo vigencia, por cuanto no se puede derivar un derecho de una condición que nunca se tuvo.

En el caso del demandante, la jueza de primera instancia concluyó que laboró en el Ministerio de Defensa entre 1969 a 1971 prestando servicio militar, pero no se registra afiliación al ISS antes de la Ley 100 de 1993; por lo tanto, no le es aplicable lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990. No acreditó las semanas de la Ley 70 de 1988 que exige 20 años de aportes equivalentes a 1042.86 semanas, pero el actor tiene un total de 862 semanas en toda la vida. Tampoco cumple las semanas de la Ley 33 de 1985, pues se exigen 20 años de servicios en el sector público y el actor solo cotizó 1.9 años.

Conforme con lo anterior, declaró probadas las excepciones propuestas por COLPENSIONES y negó las pretensiones de la demanda.

**RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión, el demandante presentó recurso manifestando que las transformaciones o modificaciones que sufre el Sistema General de Pensiones no es razón para excluir a una persona de la aspiración a ingresar al Sistema para crear una expectativa legítima que le permita acceder a una prestación pensional, cuando cumple los requisitos para ello, pues esa es la finalidad y garantía de la seguridad social. En ese sentido, solicitó al Tribunal valorar la jurisprudencia para que se aplique la génesis de las normas iniciales, pues las modificaciones posteriores no pueden ser una limitante para que una persona acceda a un derecho pensional, máxime cuando cumple con el lleno de los requisitos exigidos para ello.

**ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

Como la finalidad de esta etapa es atender la persuasión fáctica y jurídica sobre el tema objeto de discusión, bajo ese espectro se atienden los alegatos que guarden relación directa con los temas debatidos. Para tal efecto, mediante fijación en lista, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, los cuales obran en el expediente digital. De la presentación de alegaciones en término, se remite a la constancia de la Secretaría de la Sala.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia, procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

**CONSIDERACIONES**

Conforme al anterior panorama, la Sala resuelve el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante, por lo que el **problema jurídico** se enmarca en: **1)** Establecer si el señor HERNANDO DE JESÚS GRAJALES CAÑAVERAL es beneficiario del régimen de transición y tiene derecho a que se aplique el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez. **2)** En caso positivo, definir si tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del 01 de julio de 2013. **3)** Costas.

Para resolver el problema jurídico planteado, resulta oportuno traer a colación los fundamentos normativos y jurisprudenciales aplicables.

**Del Régimen de Transición**

De conformidad con el **artículo 36 de la Ley 100 de 1993**, se creó el régimen de transición que dispone:

*“****ARTÍCULO 36.*** *Régimen de Transición. La edad para acceder a la pensión de vejez. continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en 2 años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*

*La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan 35 o más años de edad si son mujeres o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.”*

En cumplimiento de dicha normativa, permite que, una vez acreditado el número de semanas, se podría dar aplicación a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que prevé:

*“****Artículo 12.****Requisitos de la pensión por vejez. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:*

*a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,*

*b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.”*

Dicho régimen de transición finalizó con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, que en el parágrafo transitorio 4 y 6 estipuló:

*“****Parágrafo transitorio******4.****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 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen.*

*(…)*

***Parágrafo transitorio 6.****Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8° del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año".*

**Caso Concreto**

Sea lo primero indicar que como aspectos por fuera de debate se encuentran los siguientes: **i)** el señor HERNANDO DE JESÚS GRAJALES CAÑAVERAL nació el 07 de diciembre de 1948; **ii)** que en la Resolución GNR 291732 del 23 de septiembre de 2015 COLPENSIONES negó el reconocimiento de la pensión de vejez, decisión que se confirmó con las resoluciones GNR 258456 del 31 de agosto de 2016, SUB 307034 del 26 de noviembre de 2018, SUB 22975 del 25 de enero de 2019 y DIR 1780 del 14 de febrero de 2019 (fl.1, anexo03).

1. **Sobre el Régimen de Transición**

La entrada en vigor del nuevo Sistema de Seguridad Social Integral creado en la Ley 100 de 1993, agravó la situación de algunas personas, pues comenzaron a exigirse requisitos que desmejoraban sus circunstancias. Para brindar un cambio gradual y armónico en beneficio de los afiliados y evitar un impacto excesivo y desmesurado a aquellos con la probabilidad cierta de consolidar el derecho pensional, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 creó el régimen de transición como un mecanismo de protección que no afecta los derechos adquiridos y salvaguarda las expectativas legítimas, lo que, en palabras sencillas, permite a las personas pensionarse en el futuro con las reglas y requisitos del pasado, considerando que las reglas anteriores a la vigencia de la Ley 100 le son más beneficiosas.

Al respecto, la Corte Constitucional ha desarrollado basta jurisprudencia explicando los beneficios, condiciones y limitaciones del régimen de transición. Por ejemplo, en la sentencia C-663 de 2007 mencionada en varias sentencias de la Corte Suprema de Justicia como la SL771-2019, indicó:

*“Los regímenes de transición, (i) recaen sobre expectativas legítimas de los asociados y no sobre derechos adquiridos; (ii) su fundamento es el de salvaguardar las aspiraciones de quienes están cerca de acceder a un derecho específico de conformidad con el régimen anterior y (iii) su propósito es el de evitar que la subrogación, derogación o modificación del régimen anterior, impacte excesivamente las aspiraciones válidas de los asociados, especialmente si existe la posibilidad de minimizar esa incidencia y de armonizar las expectativas ciudadanas y los cambios legislativos a través de un régimen de transición, y es constitucionalmente legítimo que se utilice la figura del régimen de transición para evitar que una decisión relacionada con expectativas pensionales legítimas bajo la vigencia de una ley, se vea desvirtuada completamente por una ley posterior, en desmedro de quienes aspiraban a que sus derechos pudieran llegar a consolidarse bajo el régimen previo."*

En concordancia, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL4557 de 2015, explicó:

*“La transición en materia pensional tiene por objeto la protección de expectativas legítimas de los afiliados frente al acceso a la pensión, y comporta un deber del Estado en la medida en que este debe mantener la seguridad en los ciudadanos de que las normas producen efectos, y deben ser respetadas.*

*No es extraño que la legislación del trabajo y de la seguridad social incorporara dicho mecanismo en vista de la protección de los derechos que de aquella emanan, y precisamente por su carácter es que esta Sala de la Corte ha destacado que el respeto de las reglas legales supone además una búsqueda por hacer efectivas las cotizaciones que los afiliados hicieron en todo su periodo de trabajo.”*

Estas expectativas legítimas hacen referencia a la probabilidad cierta de consolidación futura del correspondiente derecho, si se mantienen las condiciones establecidas en una ley determinada; sin embargo, pueden ser modificadas por el legislador en virtud de sus competencias, pero no de una manera arbitraria en contraposición a la confianza legítima de los ciudadanos.

Ahora, para ser beneficiario del régimen de transición que conserva el derecho a pensionarse con el régimen anterior por ser (en la mayoría de los casos) más favorable, se debe acreditar el cumplimiento de las reglas previstas para ello, es decir, que al 01 de abril de 1994 fecha de entrada en vigencia del nuevo sistema de pensiones, tuvieran 40 o 35 o más años de edad tratándose de hombres o mujeres, respectivamente, o tuvieran 15 años o más de servicios o cotizaciones; sin embargo, el requisito primero y principal es que la persona tenga la condición de afiliado al régimen del cual pretende beneficiarse, en este caso el Acuerdo 049 de 1990. En otras palabras, el presupuesto mínimo para ser beneficiario del Acuerdo por régimen de transición es que la persona hubiese estado afiliada a algún régimen antes del 01 de abril de 1994, calenda en que entró en vigor la Ley 100.

Esta conclusión surge de la aplicación lógica de la norma que, se reitera, en el artículo 36 ibidem, dispuso que los requisitos de edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o en número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez *será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.*

Precisamente sobre esta última expresión arriba subrayada, la Corte Constitucional la declaró exequible en la sentencia **C-596 de 1997**, argumentando que no basta con cumplir los requisitos dispuestos en el artículo 36 de la Ley 100, sino que es indispensable estar afiliado a algún régimen pensional. En esa ocasión dijo:

*“En efecto, como arriba se dijo, quienes a la fecha de entrada en vigencia de la ley se encontraban trabajando y adscritos a un determinado régimen pensional, no tenían propiamente un derecho adquirido a pensionarse según los requisitos establecidos por ese régimen; tan solo tenían una expectativa de derecho frente a tales condiciones o exigencias. No obstante, la nueva ley de seguridad social les concedió el beneficio antes explicado, consistente en la posibilidad de obtener la pensión según tales requisitos.* ***Obviamente, la Ley 100, justamente en la expresión demandada, exigió que los acreedores a tal beneficio estuvieran afiliados a algún régimen pensional. No podía ser de otra forma, porque de lo contrario, se pregunta la Corte: ¿Cuáles serían los requisitos o condiciones más favorables que se harían prevalecer frente a las exigencias de la nueva ley? Si la persona no estaba vinculada a ningún régimen pensional, no existía ni siquiera la expectativa de derecho a pensionarse según determinados requisitos****, que por simple sustracción de materia eran imposibles de precisar.*

*Luego, por elementales razones de lógica jurídica, era necesario establecer el condicionamiento de estar afiliado a algún régimen pensional para efectos de ser acreedor al beneficio derivado del régimen de transición, consistente en poder pensionarse de conformidad con los requisitos y condiciones previstos para el régimen anterior.” (Negrilla fuera de texto)*

**2. Caso Concreto**

En el caso del señor HERNANDO DE JESÚS GRAJALES CAÑAVERAL se evidencia que pretende acceder a la pensión de vejez, aplicando lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, pues considera que es beneficiario del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, dado que, para la entrada en vigencia de dicha norma, esto es, el 01 de abril de 1994, contaba con 46 años –*nació el 07-12-1948*-, lo que habilitaría analizar la pensión en los términos del Acuerdo mencionado.

Revisado el material probatorio, según el Formato No. 3 de Certificados Salariales, se encuentra que el actor desde **el 17 de agosto de 1969 al 15 de agosto de 1971** estuvo vinculado como soldado adscrito al Ministerio de Defensa Nacional (anexo4, 10AnexosMasivos). Después, conforme a la historia laboral de Colpensiones, inició cotizaciones del **01 de diciembre de 1997 al 30 de junio de 2013** en el Régimen de Prima Media administrado por Colpensiones (fl.27, anexo03).

De lo anterior, se logra evidenciar que, si bien el demandante cumple con los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición, lo cierto es que no le es aplicable el Acuerdo 049 de 1990, en tanto que no estaba afiliado al régimen del cual pretende beneficiarse y al no existir afiliación anterior a cuando empezó a regir la nueva ley de seguridad social, resulta inaplicable el referido Acuerdo.

Para favorecerse de la transición en los términos de la demanda, el señor HERNANDO GRAJALES debía estar vinculado al régimen pensional establecido en el Acuerdo 049 del 11 de abril de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año o, en su defecto, la Ley 71 del 19 de diciembre 1988 que también le sería aplicable para conformar su derecho pensional ante los aportes en el sector público y privado. Contrario a ello, nótese que el demandante cotizó desde 1969 hasta 1971 y luego se afilió al Régimen de Prima Media en 1997; es decir, no estuvo afiliado ni un solo día antes de entrar a regir la Ley 100 ni en la vigencia del Acuerdo del cual busca beneficiarse.

En un asunto de similares connotaciones, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia **SL2195 de 2016**, rememoró la tesis expuesta en sentencias SL2129-2014, 19 feb. 2014, rad. 49815; SL8801-2015, 1º jul. 2015, rad. 55945 y SL13180 2 sep. 2015, rad.63921, donde señaló:

“*Puestas así las cosas, bien debe concluirse que el juez de la alzada no incurrió en desafuero alguno al entender que* ***la titularidad a un régimen pensional por vía de transición impone, como mínimo, que se haya estado afiliado al mismo durante su ordinaria vigencia, pues sólo puede accederse al derecho pensional si se cumplen los supuestos de hecho que la particular norma que lo regula exige, el primero de los cuales es, obviamente, que se hubiere tenido la condición de afiliado al mismo, ello por cuanto no es dable derivar un derecho de una condición que nunca se tuvo****.*

*Así lo ha entendido la jurisprudencia de la Sala al sostener que el predicamento del régimen pensional inmediatamente anterior al previsto por la Ley 100 de 1993, que exige el artículo 36 de la misma para amparar a ciertos sectores de la población trabajadora que tenían una expectativa pensional conforme a las disposiciones que en ese momento regían, y que por su vigencia fueron derogadas,* ***solamente se puede hacer respecto de quienes hubieran tenido las condición de afiliados a los diversos regímenes pensionales que para esa época subsistían,*** *pues, la afiliación posterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, del 1º de abril de 1994, se entiende efectuada al respectivo régimen por el que se hubiere optado, es decir, al de prima media con prestación definida o al de ahorro individual con solidaridad.*

*(...)* ***si la demandante nunca se afilió, era inexistente en el sistema, no tenía una expectativa legal o régimen que la beneficiara y que debiera ser protegido por la nueva ley de seguridad social; es decir, no se ve la transición normativa reclamada.*** *Como jurídicamente nació para el sistema y en particular como afiliada al ISS en vigencia de la Ley 100 tantas veces referida, esa, sin lugar a dudas, es la norma aplicable para definir lo relativo a la pensión reclamada. En esa medida, no se advierten las infracciones que se le endilgan al ad quem.*” (Negrilla fuera de texto)

Así las cosas, el demandante no tiene derecho a que se aplique los preceptos del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez, pues, en palabras de la Corte, no es dable derivar un derecho de una condición que nunca se tuvo, esto es, la condición de afiliado a dicho régimen pensional.

Aquí es indispensable aclarar que, a pesar de que el demandante no tiene derecho a la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, ello no impide computar el tiempo en que prestó servicio militar con los demás tiempos laborados para conformar su activo pensional; pues, si bien no se trata de un contrato de trabajo propiamente dicho entre el trabajador y el Estado, dicho lapso es válido para acceder al derecho pensional en cualquiera de los regímenes pensionales en que se encuentre debidamente afiliado.

Esta tesis ha sido sostenida por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL11188-2016, con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, se analizó la procedencia de los tiempos prestados al servicio militar para acceder a una pensión. En ella puntualizó:

“Al respecto, vale decir que, en el estado de cosas presente, es innegable que este tiempo de servicios, de especial consideración constitucional en razón de la importancia que reviste para la defensa de la independencia del Estado y su soberanía, y el mantenimiento de la sociedad organizada, tiene una connotación claramente pública y, por tanto, de servicio público. Por tal razón, **no hay motivos fundados para circunscribir la regla de derecho del literal f) del art. 13 de la L. 100/1993, a los empleados públicos o trabajadores oficiales y, por esa vía, excluir el servicio militar obligatorio para efecto de las prestaciones que concede el sistema en función de los servicios efectivamente prestados**, so pretexto de una interpretación literal y restrictiva de disposiciones que gozan de amplitud semántica y vocación de evolución según los nuevos contextos normativos y sociales en que se desenvuelvan.” (Negrilla fuera de texto)

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, se confirmará en su totalidad la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda.

1. **Costas**

Debido a que el recurso del demandante resultó desfavorable será condenado en costas en favor de COLPENSIONES.

**DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO**: **CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira.

**SEGUNDO: COSTAS** de segunda instancia a cargo del demandante.

Quienes integran la Sala,

**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

Magistrado Ponente

**OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada

Ausencia justificada

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrado