

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO

Manizales, trece (13) de septiembre del año dos mil veintidós (2022).

En cumplimiento a lo dispuesto en la sentencia C-424 de 2015 que declaró condicionalmente exequible el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, corresponde a este despacho judicial resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de la señora **Luz Dary Salgado Velásquez**, frente a la sentencia proferida el 05 de noviembre de 2021 por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Manizales, en el Proceso Ordinario Laboral de Única Instancia promovido por ella contra **Colpensiones**.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS

1. La señora **Luz Dary Salgado Velásquez**, informó que nació el 27 de octubre de 1958.
2. Narró además, que mediante Resolución GNR 3584 del 08 de enero de 2015 **Colpensiones** le reconoció pensión de vejez a partir del 27 de octubre de 2013 con sustento en la Ley 33 de 1985 y por la suma de \$1.023.476.
3. También informó que el 12 de agosto de 2020 solicitó a **Colpensiones** le reliquidara la pensión de vejez reconocida considerando las previsiones del Decreto 758 de 1990 y la Sentencia SU-769 de 2014, a fin de que se le aplicara una tasa de reemplazo del 87%.

4. Señaló que **Colpensiones** mediante Resolución SUB 197906 del 16 de septiembre de 2020 resolvió reliquidar dicha prestación con sustento en la Ley 33 de 1985, pero considerando un IBL de \$1.290.278.

PRETENSIONES

Con sustento en los hechos expuestos, la señora **Luz Dary Salgado Velásquez** solicitó que se declare que tiene derecho a que se reliquide su pensión de vejez con sustento en el Decreto 758 de 1990, considerando una tasa de reemplazo del 87% sobre lo cotizado durante los diez últimos años, y como consecuencia de ello, se condene a **Colpensiones** a reconocer y pagar las diferencias causadas entre lo que ha venido percibiendo y lo que en realidad debía recibir por concepto de mesada pensional desde el 12 de agosto de 2017, junto con la indexación de las sumas de dinero adeudadas y las costas procesales ocasionadas en este proceso.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al contestar la demanda, **Colpensiones** admitió los hechos de la demanda, salvo el atinente a la fecha de nacimiento de la señora **Luz Dary Salgado Velásquez**. Se opuso igualmente a la totalidad de las pretensiones de la demanda señalando que la pensión de vejez reconocida a la demandante se encuentra debidamente liquidada según las previsiones de la Ley 100 de 1993 y la Ley 33 de 1985. Formuló las excepciones de mérito que denominó: *"INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA"*, *"ESTRICTO CUMPLIMIENTO A LOS MANDATOS LEGALES"*, *"PRESCRIPCIÓN"*, *"BUENA FE"* y *"DECLARABLES DE OFICIO"*.

DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Manizales, en sentencia proferida el 05 de noviembre de 2021, declaró probada la excepción de “*INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA*” y absolvió a **Colpensiones** de las pretensiones incoadas en su contra e impuso condena en costas a la demandante.

Para llegar a tal conclusión, el juez de primer grado señaló en esencia, que si bien la demandante es beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no era destinataria del Decreto 758 de 1990 pues a la entrada en vigencia dicha norma, no se hallaba afiliada al ISS hoy Colpensiones, de suerte que el régimen que le era aplicable era la Ley 33 de 1985, o a lo sumo, la Ley 71 de 1988. Soportó igualmente su decisión en lo analizado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL 76448 de 2020, precisando además, que de conformidad con lo analizado en sentencias SL 3501 de 2020 y 3978 de 2021, solo era viable acumular el tiempo de servicio público no cotizado y el aportado al ISS a efectos de dar aplicación al Decreto 758 de 1990, cuando se constatará que el afiliado era destinatario de ese régimen pensional.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En el marco de lo dispuesto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social como en la Sentencia C-424 de 2015, este proceso se conoce en el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandante, por haberle sido totalmente adversa la decisión proferida por el **Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Manizales**.

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del 29 de noviembre de 2021 se admitió el grado jurisdiccional de consulta, y en razón a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 vigente para la época, se corrió traslado a las partes

para que presentaran por escrito sus alegaciones.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte actora guardó silencio.

Colpensiones presentó escrito de alegatos el 02 de marzo de 2022, sin embargo, no es posible considerar el mismo, habida cuenta que se allegó de manera extemporánea dado que el auto que corrió traslado para alegar se notificó por estado No. 180 del 30 de noviembre de 2021, por lo que el término concedido en dicha providencia finalizó el 15 de diciembre de esa anualidad.

CONSIDERACIONES

No se discute en esa instancia, *i)* que a la señora **Luz Dary Salgado Velásquez** se le reconoció pensión de vejez mediante Resolución GNR 3584 del 08 de enero de 2015 con sustento en la Ley 33 de 1985 y en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, *ii)* que la señora **Salgado Velásquez** solicitó a **Colpensiones** la reliquidación de su pensión de vejez bajo las previsiones del Decreto 758 de 1990, considerando tanto el tiempo público no cotizado como el aportado a esa administradora de pensiones según los lineamientos trazados en la Sentencia SU 769 de 2014 *iii)* que **Colpensiones** a través de la Resolución SUB 197906 del 16 de septiembre de 2020 reliquidó la pensión de vejez reconocida a la demandante, más no, de la manera solicitada por ella.

Así las cosas, el problema jurídico que debe resolver el Juzgado consiste en determinar si contrario a lo resuelto por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Manizales, a la señora **Luz Dary Salgado Velásquez**, le asiste derecho a la reliquidación de la pensión de vejez con

sustento en lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990 y considerando el tiempo de servicio público no cotizado como el aportado al ISS hoy **Colpensiones**, con el consecuente pago de las diferencias causadas desde el 12 de agosto de 2017.

Para resolver tales cuestionamientos debe recordarse primeramente que el Decreto 758 de 1990, no contempló la sumatoria de las cotizaciones efectuadas al ISS con tiempos de servicio público no cotizado, a efectos de reconocer la pensión de vejez allí prevista, pues para ello era necesario acudir a las previsiones de la Ley 71 de 1988, en tanto que el régimen pensional del ISS era aplicado exclusivamente a sus afiliados, y por ende, sólo era viable considerar los aportes efectuados a esa administradora del régimen de prima media.

En se sentido, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sostuvo que era inviable sumar los tiempos públicos no cotizados con las cotizaciones realizadas al ISS, a fin de alcanzar la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990. Línea que mantuvo hasta la emisión de la Sentencia SL 1947 del 01 de julio de 2020, oportunidad en la recogió su criterio y estableció la viabilidad de acumular el tiempo público no cotizado con los aportes realizados al ISS, para el reconocimiento de la pensión de vejez bajo el Decreto 758 de 1990 en virtud del régimen de transición.

Ese cambio jurisprudencial se dio, tras considerarse que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 sólo previó efectos ultractivos respecto de los regímenes anteriores al estatuto de la seguridad social, en aspectos como la edad, el tiempo y monto, por lo que el resto de condiciones se regirían por lo dispuesto en la nueva norma, que en el literal f) del artículo 13, el parágrafo 1º del artículo 33 y el parágrafo del artículo 36, que permiten la sumatoria de tiempos privados y tiempos públicos, o bien, de tiempo público no cotizado y aquel que se haya aportado al extinto ISS.

Así mismo, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en

sentencia SL 2061 de 2021 extendió ese nuevo criterio para efectos de la reliquidación de la pensión de vejez.

Sin embargo, como lo señaló el juez de primer grado, para dar aplicación al Decreto 758 de 1990 en razón del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es necesario constatar que quien aspira a que su pensión sea reliquidada con sustento en ese compendio normativo, se encontrase afiliado al ISS hoy **Colpensiones** con antelación a la entrada en vigencia del nuevo estatuto de la seguridad social, pues la transición pensional tenía por finalidad proteger las expectativas pensionales del régimen al cual pertenecía un afiliado a fin de que no se vieran afectadas por el cambio legislativo.

Nótese que el tenor literal del inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 es claro al señalar que la edad, las semanas de cotización y la tasa de reemplazo, de las personas que al entrar en vigencia dicha preceptiva tenían más de 40 años de edad si eran hombres y 35 años o más si eran mujeres, corresponderían a lo establecido en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados.

Es así como en Sentencia SL 2800 del 18 de julio de 2022 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en un asunto similar al que se estudia, razonó:

"(...) la Corte ha insistido en memorar su criterio vigente y pacífico, según el cual para favorecerse del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, rigurosamente la actora debe haber estado afiliada al sistema anterior con el que pretende pensionarse, puesto que es el que genera una expectativa legítima susceptible de protección legal, que es, por demás la garantía de remisión, preservación y aplicación de regímenes pensionales anteriores que subyace a esa figura legal (CSJ SL2129-2014, reiterada en las decisiones SL13154-2016 y SL21790-2017).

En tales condiciones obsérvese como el Tribunal, a pesar de entender la norma, concluyó con desacierto que el régimen con el cual debía pensionarse la actora era bajo la egida del Acuerdo 049 de 1990, cuando no estructuró en él una expectativa legítima, en tanto empezó a cotizar solo tras la vigencia del sistema general de pensiones creado por la Ley 100 de 1993, esto es, a partir del 1.º de diciembre de 2008, siendo un hecho indiscutido y advertido en la historia laboral de la cual señaló la censura su errada apreciación, puesto que, con evidencia, aparece su

primera cotización en esta data.

Así las cosas, antes de la llegada de la citada Ley 100, en armonía con los supuestos fácticos anteriormente señalados no controvertidos, la actora podía pensionarse al abrigo de las Leyes 71 de 1988 y 33 de 1985, pues había prestado sus servicios al sector público y realizado aportes a la Caja de Previsión Social – Cajanal (16 de septiembre de 1975 hasta el 18 de septiembre de 1991), pero no podía acudir al Acuerdo 049 de 1990, pues se insiste, ello solo es posible si la demandante, en efecto, hubiese realizado cotizaciones al ISS antes de la entrada en vigor de la mencionada Ley 100, situación que en el sub lite no acontece.

(...)

Lo precedente es relevante, pues no obstante la Corte modificó la tesis de la improcedencia de la sumatoria de tiempos públicos y privados para acceder a la pensión de vejez de conformidad a lo consagrado en el Acuerdo 049 de 1990, no es posible aplicar el mencionado acuerdo por transición para definir el derecho pensional si quien persigue su aplicación no estuvo afiliada al ISS antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, como se advirtió en líneas anteriores, por manera que no solo desde el plano jurídico erró el Tribunal sino también desde lo fáctico.

(Subrayas por fuera del texto original)

En ese sendero, y tras analizarse la prueba documental que obra en el plenario, en especial, la historia laboral de la señora **Luz Dary Salgado Velásquez** y la certificación electrónica de tiempos laborados -CETIL- , encuentra este despacho judicial que aquella no estuvo afiliada al ISS hoy **Colpensiones** con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, que para su caso, fue el 30 de junio de 1995, según se hizo constar en la mencionada certificación.

Así mismo, de las pruebas en comento se extrae, que la afiliación de la demandante al régimen de prima media con prestación definida se dio a partir del 01 de noviembre de 1995, por lo que es claro que no tenía una expectativa de pensionarse con sustento en el Decreto 758 de 1990.

Lo anterior es suficiente para concluir que se hace necesario confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Manizales el 05 de noviembre de 2021.

Sin costas en esta instancia porque el proceso se conoció en el grado jurisdiccional de consulta.

Por lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE MANIZALES (CALDAS)**, administrando justicia en nombre la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 05 de noviembre de 2021 por el **Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Manizales**, en el proceso ordinario de la seguridad social promovido por la señora **Luz Dary Salgado Velásquez** contra **Colpensiones**.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO
JUEZ