

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente

SENTENCIA LABORAL

30 de septiembre de 2021

Aprobado mediante acta N° 008 de fecha 30 de septiembre de 2021

RAD: 20001-31-05-004-2017-00211-01. Proceso ordinario laboral promovido por CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

1. OBJETO DE LA SALA

En aplicación del decreto 806 del 4 de junio de 2020, en su artículo 15, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar, Cesar, integrada por los Magistrados **ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**, **JESUS ARMANDO ZAMORA SUAREZ** y **JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH** quien la preside como ponente, procede a decidir sobre la consulta, en contra de la sentencia proferida el 13 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, dentro del proceso de la referencia.

2. ANTECEDENTES.

2.1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN

2.1.1 HECHOS

2.1.2. Que el señor CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES, nació el 08 de septiembre de 1950, cumplió sus 60 años el 8 de septiembre de 2010.

2.1.3. Que, para el 1 de abril de 1994, cuando entró en vigencia el Sistema general de Seguridad social el señor CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES, contaba con

más de 40 años de edad, por tal motivo se encuentra cobijado por el régimen de transición.

2.1.4. El accionante prestó sus servicios personales en distintas entidades del sector público y privado y cotizó un total de 1034,86 semanas.

2.1.5. Que el pasado 07 de marzo de 2013, el señor CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES, solicitó el reconocimiento y pago de su Pensión de Vejez, la cual fue radicada bajo el No. 2013_1618167 y mediante Resolución No. GNR 291548 del 05 de noviembre de 2013, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, negó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez al señor CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES, con el argumento de que mi poderdante no acreditaba veinte (20) años de servicios sufragados en cualquier tiempo.

2.1.6. Que el pasado 21 de enero de 2014, por intermedio de apoderado judicial, el señor CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES, interpone Recurso de Reposición contra la Resolución No. GNR 291548 del 05 de noviembre de 2013.

2.1.7. Que mediante la Resolución No. GNR 175809 del 19 de mayo de 2014, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, confirma en todas y cada una de sus partes la Resolución No. GNR 291548 del 05 de noviembre de 2013.

2.2. PRETENSIONES.

2.2.1. Que se declare que el señor CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES, es beneficiario del régimen de transición.

2.2.2. Que se condene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a reconocer y pagar la Pensión de Vejez al señor CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES, de acuerdo al régimen que le sea aplicable, es decir el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 o en su defecto el artículo 33 primigenio de la Ley 100 de 1993, en virtud del principio de la favorabilidad e inescindibilidad de la norma, es decir desde el 19 de mayo de 2014.

2.2.3. Que se condene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de los intereses moratorios señalados en el Sistema General de Seguridad Social, por la mora en el pago de la pensión de vejez.

2.2.4. Que se condene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a reconocer y pagar las mesadas adicionales de los meses de junio y diciembre de cada año con sus respectivos intereses moratorios.

2.2.5. Que se condene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, se reconocer y pagar los demás derechos que el Despacho encuentre probados.

2.2.6. Que se condene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a pagar a favor del demandante los gastos, costas del proceso y agencias en derecho.

2.3. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.

2.3.1. Respecto a los hechos de la demanda Colpensiones se pronunció de manera que aclaro que todos los hechos son ciertos exceptuando el hecho número cuatro (4) al que se refirió como no cierto.

Referente a los hechos se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por carecer de fundamentos de orden legal y factico.

Se propusieron como excepciones fondo las siguientes: "*prescripción, inexistencia de la obligación y causa para pedir, buena fe y genérica o innominada*".

2.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

2.4.1. Mediante providencia del 13 de octubre de 2017 *el aquo* DECLARÓ que el señor CARLOS ENRIQUE PASO TORRES tiene derecho a pensión de vejez conforme a lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, artículo 12 aprobado por el Decreto 758 de 1990 a partir del 12 de febrero de 2012, por un valor de \$515.000 mensuales. tanto en sus mesadas ordinarias como en sus mesadas adicionales correspondientes.

2.4.2. Además, se CONDENÓ a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES" a pagar al demandante CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES, los intereses a los cuales se refiere el Art. 141 de la ley 100 de 1993.

2.4.3. Igualmente se CONDENÓ a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES" a pagar al demandante por concepto de retroactivo pensional la suma de \$1.545.000.

2.4.4. Se negó las restantes pretensiones de la demanda.

2.4.5. Por último, DECLARÓ probada parcialmente la excepción de prescripción y no probadas las restantes excepciones conforme las resultas conforme a la parte motiva de esta providencia.

2.5. PROBLEMAS JURÍDICOS ABORDADOS.

“Determinar si el demandante es beneficiario del régimen de transición de igual manera debe determinar el despacho si se debe condenar a la demanda como consecuencia de esa declaración a reconocer y pagarle la pensión de vejez como beneficiario del régimen de transición conforme a los artículos 12 del acuerdo 049 de 1990 o con el artículo 33 primigenio de la ley 100 de 1993 en aplicación de la favorabilidad e inescindibilidad de la norma desde el 19 de mayo del año 2014”.

“Determinar el despacho si como consecuencia de la primera declaración se debe condenar a la demandada a pagar al demandante los intereses moratorios más las mesadas pensionales adicionales adeudadas con las costas del proceso”.

La ley 100 de 1993 estableció el denominado régimen de transición exclusivamente para garantizar los derechos que tenían expectativas de derechos pensionales a quien se les permite pensionarse con la legislación anterior consagrada en el acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 de la misma anualidad.

Para ser titular del régimen de transición del ISS hoy Colpensiones se hace necesario el artículo 36 de la ley 100 de 1993 demostrar haber cumplido 35 años o más edad si es mujer o 40 años más de edad si es hombre el 31 de abril de 1994 fecha esta cuando entró en vigencia el régimen de seguridad social integral en Colombia o tener 15 años o más de servicios cotizados

Revisado el expediente a fls 13 obra copia de ciudadanía del actor donde se constata que este nació 8 de septiembre de 1950 quiera que este no es un asunto de registro civil o de paternidad y ningún asunto de familia se tendrá como prueba del nacimiento del demandante su cedula de ciudadanía con llevando a que al inicio de la vigencia del régimen de seguridad social integral sea la ley 100 de 1993 fácil es concluir que tenía cumplido más de 40 años de edad lo que lo hace obviamente beneficiario del régimen de transición del artículo 33 de la ley 100 de 1993 antes citado, de esa norma en cita se concluye que por tener el actor 43 años cumplidos al momento cuando entro a regir la ley 100 de 1993 sea el 1 de abril de 1994 el reúne el requisito de tener más de 40 años de edad para que se le otorgue la pensión de vejez por vía del régimen de transición, luego entonces las normas que regulan su pensión conforme al artículo 36 de la ley 100 de 1993 transcrito es el artículo 12 del acuerdo 049 aprobado por el acuerdo 758 de la misma anualidad, norma está en cuyo tenor literal textualmente se lee lo siguiente *“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”.*

En el caso en estudio si bien el actor no acredito 500 semanas de cotización pagadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima observa el despacho que, si cumple con el requisito de las 1.000 semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo, toda vez que al sumar los periodos cotizados resulta un total de 1.006,72 semanas que lo hacen acreedor a la pensión de vejez.

Sobre el monto de la pensión de vejez en el caso en estudio se observa que el actor siempre realizo sus aportes teniendo como referencia el salario mínimo legal mensual vigente para el año de cotización como el monto de la pensión conforme a lo establecido en el parágrafo segundo del artículo 20 del acuerdo 049 de 1990 tantas veces citado este será igual al 45% de ingreso base de liquidación por las primeras 500 semanas según el número de cotización el cual se incrementara en un 3% por cada 50 semanas después de las primeras 500 sin que dicho porcentaje

pueda superar el 90% del salario mínimo legal mensual vigente pero de igual manera la mesada pensional en ningún caso puede ser menor al salario mínimo legal mensual vigente como se dijo y aplicando lo expuesto a este asunto se evidencia que el monto de la pensión sería inferior al mínimo legal mensual vigente del año 2010 porque aplicando los porcentajes de ley sería inferior a dicho salario por lo que el monto de la pensión del demandante es el valor del salario mínimo legal mensual vigente en el año 2010 de la fecha que cumplió sus requisitos para su pensión es decir 8 de septiembre de 2010 ósea que el monto de la pensión que se fija por el despacho a favor del demandante en contra de la demanda es de 515.000 pesos.

Sobre la excepción de prescripción, sobre ella ha de decirse que la prescripción en materia laboral está regulada en los artículos 488 del C.S. del T. y en el 151 código adjetivo de la materia los cuales establecen que el termino de prescripción es de 3 años desde que la obligación se hizo exigible y que sin prescrito reclamando los derechos del trabajador interrumpe la prescripción pero solo por un lapso igual debe dejarse claro que el derecho de pensión nunca prescribe que dicho fenómeno solo recae sobre las mesadas pensionales y en este asunto la obligación se exigible el 8 de septiembre del 2010 fecha en la cual cumplió los 60 años el actor se puede observar a fls 13 y 14 presentando reclamación de su derecho ante la demandada el día 13 de marzo del año 2013 fls 19 interrumpiendo el termino por un periodo igual por 3 años es decir hasta el 13 de marzo del 2016 presentando la demanda el 12 de junio del 2017 fls 43 transcurriendo más de 3 años entre la reclamación del derecho y el 9 de marzo del 2012 y la presentación de la demanda 12 de junio del 2017 por lo que esta excepción prospera parcialmente toda vez que los derechos que anteceden al 12 de junio del año 2014 se encuentran prescritos, así mismo la demandada propuso en su defensa las excepciones de fondo, la determinación de existencia del derecho de pensión del actor deja sin efectos facticos jurídico y se declaran como no probadas con fundamento en el artículo 282 del C.G.P.

Intereses moratorios, evidencia el despacho que el actor ha solicitado el pago de intereses moratorios debe decirse al respecto que la sala laboral de la corte suprema de justicia en reiteradas jurisprudencia se ha referido a la procedencia de intereses moratorios precisando que la causación de dichos intereses establecido en el artículo 141 de la ley 100 de 1993 no está sujeta a condiciones o requisitos de la cual surge el derecho pensional y se reúnan los requisitos y desde ese momento se causan dichos intereses sin embargo el pago de estos intereses solo surgen

cuando la pensión haya sido reconocida en virtud de la ley 100 de 1993 tal como lo expuso la sala de casación laboral de la corte suprema de justicia, el despacho accederá a esa pretensión de la demanda por lo anteriormente expresado.

2.6. RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, la demandada presentó recurso de apelación argumentando lo siguiente:

Manifestó que se encontraban de acuerdo con los numerales cuarto y sextos de la parte resolutive pero no se encontraban de acuerdo con los numerales unos, dos, tres, quinto y los otros que se destinan en las condenas a la demandada por tal motivo presentó recurso de apelación dado que el despacho confundió el concepto del artículo 12 del decreto 758 de 1990 con la ley 71 del 1998 en su artículo 7 distinto a la norma con “el que el señor juez le ha concedido las pretensiones de la demanda a la parte demandante toda vez que para el estudio del decreto bajo el que se le reconocieron la pretensiones se desestiman los tiempos cotizados a otras cajas por ser el decreto 758 normatividad propia del ISS solo admiten las semanas que hayan sido debidamente cotizadas allí.”

Además, no cumple el requisito de 500 semanas de cotización durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de las edades y tampoco por defecto cumple con las 1.000 semanas en cualquier tiempo.

El demandante tiene 66 años al día de hoy y 1.006 semanas cotizadas al 30 de noviembre del 2015 no es posible la aplicación de la ley 100 su texto original toda vez que el actor cumplió la edad de 60 años 8 de septiembre del 2010 momento para cual se encontraba vigente la modificación por la ley 797 del 2003 para poder contar con la pensión de vejez el actor debió acreditar un total de 1.300 semanas al año 2015 y no cuenta con estas motivo por el cual consideramos que el Tribunal Superior del Distrito de Valledupar deberá modificar o revocar la decisión que se acaba de proferir.

2.7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

2.7.1. COLPENSIONES

Manifiesta que de acuerdo al estudio que hace la entidad no hay lugar al reconocimiento y pago de la pensión de vejez solicitada por el actor, y por ende no existe quebrantamiento de las normas legales expuestas por la parte demandante, toda vez que la entidad al momento de negar el reconocimiento de la pensión lo hizo conforme a las normas vigentes y aplicables al caso en concreto, y como quiera que el demandante no cumplía con los requisitos exigidos por la Ley, no le asiste el derecho a pensionarse.

No es procedente pretender que COLPENSIONES sea condenado en este proceso, ya que, al momento de expedir los actos administrativos acusados, lo hizo de acuerdo a los lineamientos legales.

Así las cosas, se considera que un plazo prudencial y razonable que le permita a Colpensiones atender de manera oportuna las solicitudes de cumplimiento de sentencias, permitiría sería de 10 meses, término ajustado para adelantar las gestiones administrativas tendientes al alistamiento de la sentencia y finalmente proferir y notificar el acto administrativo a través del cual se ordene el pago del derecho pensional objeto de pronunciamiento judicial.

2.7.2. CARLOS PASOS (DEMANDANTE)

El señor CARLOS PASOS es beneficiario del régimen de transición, consecuente con esta declaración que se condene a COLPENSIONES, a reconocer y pagar la pensión de vejez a mi poderdante de acuerdo al régimen que le sea aplicable, es decir el Art. 12 del Decreto 758 de 1990 o en su defecto el Art. 33 primigenio de la Ley 100 de 1993, en virtud del principio de favorabilidad e inescindibilidad de la norma desde el 19 de mayo de 2014.

Cumple con creces los requisitos, dado que es beneficiario del régimen de transición y a la fecha de entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, contaba con más de 40 años de edad, además al cumplir la edad mínima para acceder a su derecho pensional contaba con más de 500 semanas cotizadas durante los últimos veinte años anteriores al cumplir con el requisito de edad.

Conforme a fallo proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, solicito respetuosamente se sirva CONFIRMAR FALLO DE PRIMERA INSTANCIA, como quiera que a mi apadrinado le asiste el derecho que le fue concedido en primera instancia y en consecuencia solicito que condene a la demandada en costas y agencias en derecho en segunda instancia.

3. CONSIDERACIONES.

Preliminarmente debe expresarse, que, verificado el expediente, se tiene que la primera instancia lo remitió con el fin de que se resolviera los recursos de apelación interpuesto por la parte demandada, razón por la cual impone a la Sala la limitación impuesta por el principio de consonancia.

Por otro lado, se expresa, que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

Examinado el proceso, se observa la debida integración de la Litis, pues se constituyó como parte la **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO**, (Folio 62)

3.1 COMPETENCIA.

Este tribunal tiene competencia tal como se asigna el Artículo 15 literal B numeral 1 C.P.T.S.S.

3.2 PROBLEMA JURÍDICO.

*¿Reúne los requisitos el demandante señor **CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES**, para acceder a la prestación social de pensión de vejez?*

En caso negativo a la pregunta anterior se estudiará:

¿Procede la declaratoria de las excepciones de inexistencia de las obligaciones reclamadas, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe alegada por la parte demandada?

3.3 PRECEDENTE VERTICAL.

3.3.1 JURISPRUDENCIA CORTE CONSTITUCIONAL

3.3.1.1 Reglas de la jurisprudencia constitucional aplicables al régimen de transición (Corte Constitucional, SU-230 de 2018, MP Dr. CARLOS BERNAL PULIDO)

“... las principales reglas jurisprudenciales, en cuanto al alcance del régimen de transición que estatuyó el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, derivadas del ejercicio del control abstracto de constitucionalidad (Sentencia C-258 de 2013) y del alcance de los derechos fundamentales que involucra, decantadas en las sentencias de unificación antes citadas, son las siguientes:

(i) El régimen de transición no puede caracterizarse como una especie de derecho adquirido sino de expectativa.

(ii) El régimen de transición tenía como fecha final el 31 de julio de 2010, excepto para quienes hubiesen cotizado, al menos, 750 semanas al 25 de julio de 2005, momento en el cual entró en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2005; para estas personas, dicho régimen se mantuvo hasta el 31 de diciembre de 2014, con el fin de que pudieran reunir los requisitos para ser acreedores a la pensión de vejez. Para estos últimos efectos, el derecho debía consolidarse hasta el 31 de diciembre de 2014.

(iii) El régimen de transición está restringido a tres categorías de trabajadores: (i) mujeres que al 1 de abril de 1994 tuvieran 35 años de edad o más; (ii) hombres que al 1 de abril de 1994 tuvieran 40 años de edad o más; y (iii) trabajadores que hubieren acreditado 15 o más años de servicios cotizados al 1 de abril de 1994 (750 semanas) sin consideración de su edad.

(iv) A los beneficiarios del régimen de transición les son aplicables las reglas previstas en las normas anteriores a la Ley 100 de 1993 sobre: (i) edad para consolidar el derecho; (ii) tiempo de servicios o semanas cotizadas; y (iii) monto de la pensión.

3.3.1.2 Posibilidad de acumulación de tiempos públicos y privados en aplicación del acuerdo 049 de 1990. (CORTE CONSTITUCIONAL, SU-769 DE 2014, MP DR. JORGE IVAN PALACIO)

“En consecuencia, las personas que ahora se encuentran afiliadas al régimen de prima media con prestación definida, que son beneficiarios del régimen de transición y cuyas cotizaciones fueron efectuadas únicamente a dicho instituto, tienen derecho a que, para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez, la misma sea estudiada, respecto a la edad, tiempo de servicio y monto, de conformidad con los requisitos fijados en el Acuerdo 049 de 1990^[54].

No obstante, como algunas personas no contaban con ese número de semanas de cotización al Seguro Social, con el fin de obtener el total requerido en la norma, solicitaban que les fuera sumado el tiempo laborado en entidades públicas cotizado en las cajas o fondos de previsión. De esa manera, surgió el debate de si era posible o no acumular semanas de cotización en entidades públicas y privadas, el cual ha sido decantado por la jurisprudencia constitucional bajo el análisis dos interpretaciones que nacen de la aplicación de la norma:

Una de ellas es la sostenida por el Instituto de Seguros Sociales, según la cual los beneficiarios del régimen de transición deben haber cotizado todo el tiempo de servicios exigido por la ley exclusivamente a esa entidad, sin que sea posible

acumular las semanas aportadas a otros fondos o cajas de previsión social, públicas o privadas. La razón se encuentra fundamentada en los siguientes argumentos:

(i) *El Acuerdo 049 de 1990 “fue expedido por el Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios, para regulación exclusiva de las prestaciones reconocidas por ese Instituto”;*

(ii) *En el referido Acuerdo no se contempla la posibilidad de acumular semanas cotizadas a otras entidades, “pues para ello existían otros regímenes, como la Ley 71 de 1988, que estableció la pensión por aportes (exigiendo para ello 20 años de aportes y las edades de 55 o 60 años, según se ha indicado en razón al sexo)”;* y

(iii) *El requisito contenido en el literal “b” del artículo 12 del acuerdo, esto es, 500 semanas cotizadas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad para pensionarse, “fue en su momento un tipo de transición, para que los empleadores privados afiliaran a sus trabajadores más antiguos, a quienes no se había concedido pensión, a fin de que cotizaran en el ISS, por lo menos 10 años, y se les fuera concedida una pensión de jubilación”^[55].*

En virtud de esta interpretación, el interesado en la acumulación de tiempos de servicio tanto del sector público como del privado, perdería los beneficios del régimen de transición en tanto para ello debería acogerse en su integridad a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, normatividad que sí permite ese tipo de acumulación.

7.1.2. Por otro lado, una segunda interpretación sobre la aplicación del mencionado artículo 12 sugiere lo siguiente^[56]:

(i) *Del tenor literal de la norma no se desprende que el número de semanas de cotización requeridas lo sean las aportadas exclusivamente al ISS;*

(ii) *El régimen de transición se circunscribe a tres ítems -edad, tiempo de servicios o número de semanas cotizadas, y monto de la pensión-, dentro de los cuales no se encuentran las reglas para el cómputo de las semanas cotizadas, lo cual sugiere que deben ser aplicadas las del sistema general de pensiones.*

Bajo esta interpretación, para obtener la pensión de vejez en virtud del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, es posible acumular tiempos de servicios tanto del sector público cotizados a cajas o fondos de previsión social, como del sector privado cotizados al Instituto de Seguros Sociales. Esto, por cuanto dicha disposición no exige que las cotizaciones hayan sido efectuadas exclusivamente al seguro social y porque la aplicación del régimen de transición solamente se limita a los tres ítems previamente señalados, donde no se encuentra aquel referente al cómputo de las semanas, requisito que debe ser determinado según lo dispuesto en la Ley 100 de 1993.

(...)

Una vez aceptado por esta corporación que en aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral es posible realizar la acumulación de tiempos ya mencionada bajo el régimen del Acuerdo 049 de 1990, resulta más garantista acoger la misma interpretación en aquellos casos donde el peticionario cumple con el otro de los supuestos posibles contenidos en una misma norma para acceder a la pensión de vejez. En ese sentido, la segunda posición es la que mejor se ajusta al principio de favorabilidad contenido en los artículos 53 de la

Carta Política y 21 del Código Sustantivo del Trabajo, y al principio pro homine derivado de los artículos 1° y 2° de la Constitución¹⁶⁷¹.

Por otro lado, permitir la acumulación de tiempos tanto del sector público como del privado en los eventos en que se acrediten 500 semanas de cotización dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, maximiza el goce efectivo del derecho fundamental a la seguridad social de un grupo poblacional vulnerable que ha visto disminuida su capacidad laboral para obtener los recursos necesarios que le permitan tener una subsistencia en condiciones dignas.

En definitiva, ante la necesidad de unificar la postura de la Corte Constitucional en el asunto del que ahora se ocupa la Sala, se concluye que la interpretación que más se acompasa con los principios de favorabilidad y pro homine, es la que, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, permite acumular los tiempos cotizados a entidades públicas y a empleadores privados, para que aquellas personas que acrediten 500 semanas de cotización dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, accedan a la pensión de vejez.

(...)

9. Conclusiones.

9.1. El cómputo de las semanas cotizadas es un aspecto que quedó consagrado en la Ley 100 de 1993 precisamente para dar solución a la desarticulación entre los diferentes regímenes que durante un tiempo hizo imposible acumular tiempos de servicio con diferentes empleadores, reduciendo notablemente la posibilidad de los trabajadores para acceder a la pensión de vejez.

De conformidad con los precedentes jurisprudenciales reseñados en la parte considerativa de esta sentencia, para efecto del reconocimiento de esta prestación es posible acumular los tiempos de servicios cotizados a las cajas o fondos de previsión social, con las semanas de cotización efectuadas al Instituto de Seguros Sociales, por cuanto la exclusividad en los aportes a esta entidad se trata de un evento no contemplado en el Acuerdo 049 de 1990.

9.2. Por otro lado, según se decantó en esta providencia, por ser la postura que mejor se ajusta a la Constitución y a los principios de favorabilidad y pro homine, y que maximiza la garantía del derecho fundamental a la seguridad social, tal acumulación es válida no solo para los casos en que fueron acreditadas 1000 semanas en cualquier tiempo, sino también para los eventos en los que se demostró haber reunido un total de 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad requerida.

9.3. Finalmente, también es posible acumular el tiempo laborado en entidades públicas respecto de las cuales el empleador no efectuó las cotizaciones a alguna caja o fondo de previsión social, con las semanas aportadas al Instituto de Seguros Sociales. Lo anterior, toda vez que se trata de una circunstancia que puede limitar el goce efectivo del derecho a la seguridad social, y porque el hecho de no haberse realizado las respectivas cotizaciones o descuentos no es una conducta que deba soportar el trabajador, más aún cuando era la entidad pública la que asumía dicha carga prestacional.”

3.3.2. JURISPRUDENCIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA CASACIÓN LABORAL.

3.3.2.1. Pensión de Jubilación por aportes - Ley 71 de 1988 (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, SL18611-2016 Radicación N° 49881 MP Dr. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS)

“... entre esos regímenes vigentes con anterioridad a la L. 100/1993, al cual se puede acceder en virtud de la referida transición, se encuentra el consagrado en la L. 71 de 1988, cuyo art. 7º estableció que los empleados oficiales y trabajadores que acrediten 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo y 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 60 años de edad o más si es hombre y cincuenta y cinco 55 años o más si es mujer.”

“...Luego, quienes cumplan los requisitos para ser beneficiarios de la transición, pueden acceder igualmente al régimen de la pensión por aportes si hubieren cotizado en entidades de previsión social o prestado servicios oficiales y en el Instituto de los Seguros Sociales, sin que, para tal fin, tenga trascendencia la época del pago o prestación de los mismos.”

3.3.2.2 APROXIMACIÓN DE SEMANAS ES VÁLIDA CUANDO EL DECIMAL SUPERA EL 0.5. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Radicación N° 28547 Acta 14, del 8 de abril de 2008, MP Dr. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ)

“En realidad el Tribunal no incurrió en el yerro jurídico enrostrado, ya que lo que hizo fue activar un método de interpretación legal plenamente admisible, derivado, no de una actitud caprichosa o arbitraria, sino fruto de la percepción del dramático resultado a obtener con la mecánica aplicación literal de la norma positiva, por la cual los beneficiarios del causante resultaban desprovistos de fuente de ingresos y de acceso a la seguridad social secundarios a la muerte de su compañero permanente y padre.

Bien se ha señalado por la doctrina que la equidad no es nada distinto de la justicia en el caso concreto y, si bien, el Sistema de Seguridad Social no se erige en un mecanismo de beneficencia ni de asistencia social, el resultado denegatorio de una pensión de sobrevivientes, perteneciente al mismo, por un faltante de 0.29 centésimas de una cifra, ciertamente que habilitaban al juzgador para ponderar adecuadamente la tensión resultante de la literalidad normativa con la equidad como criterio auxiliar, dentro del marco de la calidad de Estado Social de Derecho insuflado a Colombia por la Carta de 1991.

Y esa ponderación se torna imperativa porque, a diferencia de lo expuesto por la censura sobre la presunta actitud del conglomerado social respecto de las previas reglas fijadas para dispensar las prestaciones propias del Sistema de Seguridad Social Integral, una solución denegatoria, en el caso de la pensión de sobrevivientes, con compañera permanente e hijo involucrados, bajo el adusto y lapidario argumento de la aplicación ad litteram de la preceptiva en cuestión, lo que genera es un sentimiento de reprobación social ante el despropósito al que se llega, ya que es ostensible la vastísima desproporción entre los perjuicios trascendentes generados para quienes son excluidos de los beneficios del sistema por el írrito guarismo, con los presuntos que recibe el sistema al dispensar la prestación bajo las especialísimas circunstancias del sub lite.

Y, la solución dada a la ponderación de las tensiones indicadas, estima la Sala, evita una manifiesta inequidad jurídica que, ciertamente, el legislador habría impedido, de haberlo podido prever, mas, ante el carácter falible del ser humano que le restringe la posibilidad de avizorar la totalidad de la casuística futura, corresponde entonces al dispensador de justicia, en cada caso concreto, hacer actuar el derecho de una manera cuidadosa y prudentemente balanceada, ya que, como se ha dicho, no hay peor injusticia que la cometida so pretexto de administrar justicia.

A la misma solución asumida por el Tribunal ha tenido que arribar la Corte, y por similares motivaciones, en pos de conjurar soluciones que se divorcian del sentido de equidad que debe permear cada decisión emitida, y a las que la existencia de los casos referenciados por el censor, antes que abrirles paso, han de cerrárselo para evitar su repetición, consolidación o justificación en el ámbito judicial; así, en sentencia (de instancia) de 17 de agosto de 2006, radicación 27471, en la que, además, se fijó el necesario tope de afinamiento echado de menos por la censura en el fallo gravado, se dijo:

“Como consideraciones de instancia, fuera de las expresadas al desatar los cargos, es de agregar que con el testimonio de la señora Teresa Guerrero de Rodríguez, visible a folio 59 del cuaderno principal, la actora acreditó haber hecho vida marital con Eusebio Palencia Rodríguez hasta el momento de su muerte, y con los registros civiles de nacimiento que aparecen de folios 4 a 8 del mismo cuaderno, haber procreado con él 5 hijos, de los cuales Delicia Morelia Palencia Camacho, es menor de edad, con lo que cumple el requisito establecido en el citado artículo 29 del Acuerdo 049 de 1990”.

Se agrega a lo anterior, que dicho señor estuvo afiliado a la entidad demandada para los riesgos de I.V.M., habiéndole cotizado hasta el 28 de febrero de 1998, un total de 381 semanas (folios 3), de las cuales 299.8571, fueron sufragadas antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993; que deben aproximarse a las 300 exigidas por el artículo 6°, literal b) del referido Acuerdo, pues estima la Sala, que en todos aquellos casos, que como en el presente el decimal es superior a 0.5, por razones de justicia, equidad y por tratarse de una prestación de la seguridad social, cabe aproximarse tal como ya se había adoctrinado en sentencia de casación del 4 de diciembre de 2002, con radicación 18991, en la cual expresó:

En estas condiciones no se equivocó el Tribunal al tomar en cuenta las semanas aportadas por el causante entre el 1° de febrero y el 31 de julio de 1998 para establecer que el total de días cotizados por éste, en el último año anterior a su fallecimiento ascendió a 181 días equivalentes a un total de 25.85 semanas, que estimó debía aproximarse en aras de la equidad a 26 semanas teniendo presente que el decimal es superior 0.5.” (Resaltos de la Sala).

Postura que cabe reiterar en el presente caso.”

3.3.2.3 Suma de tiempos cotizados públicos y privados bajo acuerdo 049 de 1990- cambio postura jurisprudencial-- (Corte Suprema de Justicia, sala de Casación Laboral SL1981-2020 Radicación N.º 84243 Acta 23 MP Dr. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO)

En atención a lo expuesto en casación, el problema jurídico que le corresponde resolver a la Corte reside en determinar si es posible que los beneficiarios del régimen de transición accedan a la pensión del Acuerdo 049 de 1990 mediante la sumatoria de tiempos cotizados al ISS con semanas laboradas en el sector público no aportadas a esta entidad.

Frente al punto, esta Sala ha sostenido que con arreglo al régimen pensional del Acuerdo 049 de 1990, solo es posible computar semanas cotizadas exclusivamente al Instituto de Seguros Sociales, por cuanto, a la luz de los reglamentos de esta entidad, no existe una sola disposición que autorice la sumatoria de semanas laboradas en el sector público, sufragadas a cajas, fondos o entidades de previsión social o, simplemente, no cotizadas. De igual modo, ha considerado que el párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ubicado en el precepto que establece el régimen de transición, si bien, en principio, alude a las pensiones obtenidas en aplicación de ese régimen, lo cierto es que esa referencia corresponde a la pensión de vejez instituida en el nuevo sistema de seguridad social y, en su esencia, es una repetición de la proposición consagrada en el párrafo 1.º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, «que dispuso que para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere tal artículo se tendría en cuenta el número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, el tiempo de servicio como

servidores públicos remunerados o como trabajadores al servicio de empleadores que tienen a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones y el número de semanas cotizadas a cajas provisionales del sector privado». Estas reflexiones quedaron consignadas principalmente en la sentencia CSJ SL, 4 nov. 2004, rad. 23611, reiterada hasta la fecha, entre muchas otras, en las identificadas bajo los números CSJ SL, 10 mar. 2009, rad. 35792, CSJ SL, 17 may. 2011, rad. 42242, CSJ SL, 6 sep. 2012, rad. 42191, CSJ SL4461-2014, CSJ SL1073-2017, CSJ SL517-2018, CSJ SL4010-2019 y CSJ SL5614-2019.

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

(...)

Rectificación jurisprudencial: De todo lo anterior, se concluye: (i) El sistema de seguridad social, inspirado en el principio de universalidad y el trabajo como referente de construcción de la pensión, reconoce validez a todos los tiempos laborados, sin distinciones fundadas en la clase de empleador (público o privado) a la que se prestaron los servicios, la entidad de previsión a la que se realizaron los aportes o si los tiempos efectivamente laborados no fueron cotizados. (ii) En tal dirección, el literal f) del artículo 13 refiere que para el reconocimiento de las pensiones del sistema se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones) o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el lapso laborado. (iii) Los beneficiarios del régimen de transición, son afiliados del sistema general de seguridad social y, por consiguiente, salvo en lo que respecta a la edad, tiempo y monto de la pensión, las directrices, principios y reglas de la Ley 100 de 1993 les aplica en su integridad, lo que incluye la posibilidad de sumar todas las semanas laboradas en el sector público, sin importar si fueron o no cotizadas al ISS, hoy Colpensiones. (iv) Esta regla de cardinal importancia la resaltó el legislador en el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, al habilitar para los beneficiarios del régimen de transición, los tiempos públicos y privados, cotizados o no a entidades de previsión social o al ISS. (v) Para darle viabilidad a esta posibilidad legal de integrar las semanas laboradas en el sector público sin cotización al ISS, la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios regulan extensamente todo un régimen financiación de las prestaciones a través de cuotas partes y títulos pensionales. **De acuerdo con los anteriores argumentos, la Corte Suprema de Justicia abandona su criterio mayoritario conforme al cual el Acuerdo 049 de 1990, aplicable en virtud del régimen de transición, solo permite sumar cotizaciones realizadas exclusivamente al ISS y, en su reemplazo, postula que sí es posible para efectos de obtener la pensión por vejez prevista en ese reglamento, contabilizar las semanas laboradas en el sector público, sufragadas o no a una caja, fondo o entidad de previsión social. En consecuencia, todos los tiempos laborados, sin distinción al tipo de empleador o si fueron objeto de aportes a pensión o no, son válidos para efectos pensionales.**

3.3.2.4 Suma de tiempos cotizados públicos y privados para aplicar Acuerdo 049 de 1990 deber de aplicar principio de favorabilidad cuando se cumplan requisitos simultáneos bajo la ley 71 de 1988 (Corte Suprema de Justicia, sala de Casación Laboral SL3096 de 2021 Radicación N.º 61301 Acta 25 del 14 de julio de 2021 MP Dr. DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ)

“Ahora bien, el a quo consideró que el demandante era beneficiario del régimen de transición, pues a la entrada en vigencia del sistema integral de seguridad social tenía 46 años; para lo cual estudió la Ley 71 de 1988, e indicó que acreditaba el requisito de la edad, pues cumplió 60 años en el 2008 y tenía cotizadas más de 1000 semanas, es decir, superaba los 20 años de servicio en cualquier tiempo; sin embargo, bajo esa normativa no era posible «la sumatoria de tiempo público y privado, cuando se tiene como punto de partida el régimen de transición», pues solo era dable con la Ley 797 de 2003. Como soporte referenció las sentencias CSJ SL, 23 ago.2006, rad. 27651, CSJ SL,7 nov. 2007, rad. 30694, CSJ SL,10 jun. 2010, rad. 42012, CSJ SL,1 feb. 2011, rad. 41703 y CSJ SL, 19 ago. 2011, rad. 41672.

Inconforme el demandante presentó recurso de apelación, pues a su juicio, sí era posible «sumar tiempos públicos y privados» y, por ende, solicitó la revocatoria de la decisión del a quo, para que se condenara a la entidad demandada a reconocer y pagar la pensión, los intereses moratorios y costas procesales. Aludió entre otras a la providencia CC T-090-2009.

De acuerdo con las consideraciones expuestas en sede de casación, y según el recurso de apelación que formuló el demandante, se concluye que Rodrigo Fernández Madrid tiene derecho a la pensión de jubilación por aportes, consagrada en el art. 7 de Ley 71 de 1988, en virtud del régimen de transición del art. 36 de la Ley 100 de 1993, por acreditar los requisitos exigidos.

Empero, el juez del trabajo y la seguridad social, tiene el deber especial de analizar todas las posibilidades plausibles, cuando se trata de procesos en los que se debaten prestaciones de cuyo reconocimiento pende el disfrute de derechos fundamentales, así como emplear todos los medios a su alcance para la concreción de los mismos. En ese sentido, lo ha enseñado esta Corte, entre otras, en la sentencia CSJ SL5620 – 2016, que reiteró la CSJ. SL 15 abr. 2008, rad. 30434.

De tal suerte que, por resultar más favorable al afiliado se concederá la prestación en los términos del art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el 1 del Decreto 758 de esa anualidad, dado que esta Corporación a través de la sentencia SL1947-2020, replanteó la posición jurisprudencial, en el sentido de que los tiempos laborados a entidades públicas «pueden consolidarse con semanas efectivamente cotizadas al ISS, hoy Colpensiones», en atención a que el régimen de transición tuvo como finalidad esencial «proteger las expectativas legítimas de quienes estaban próximos a pensionarse, a fin de que estuvieran cobijados por la legislación precedente, en los aspectos definidos por el legislador»..”

Debe partirse del hecho que el *iudex a-quo* concedió derecho pensional al demandante bajo las reglas del decreto 758 de 1990, donde sin atajo alguno y en principio debe atenderse el reparo de forma afirmativa realizado por el apelante en cuanto asumió tiempos públicos y privados para otorgar la prestación bajo dicha normativa, cuando el mismo no admite dicho amalgamamiento.

Adicional arguye el apelante que el estudio de la prestación debía establecerse por la parametrización de la Ley 71 de 1988; donde no tiene los requisitos para acceder a la prestación decretada.

Bajo este marco debe atenderse la alzada y en consecuencia es menester revisar si efectivamente el demandado tiene derecho a la prestación decretada conforme al problema jurídico antes planteado.

No existe ninguna duda que la demandante al 1° de abril de 1994 tenía 44 años de edad, además de 640,14 semanas cotizadas al sector público razón por la cual, según los parámetros del artículo 36 de la Ley 100 es beneficiario del Régimen de Transición, por edad.

También cumple con la carga imputada por la reforma constitucional introducida por el acto legislativo 01 de 2005, que entró en vigencia el **25 de julio de 2005**, el cual estableció que para continuar conservando dicho régimen de transición debía al menos haber cotizado 750 semanas al momento de entrar en vigencia del acto legislativo y visto a folio 22 tenía cotizado al 25 de febrero de 2001, un total de 893,71 semanas de esta forma **conservo su estatus**, de beneficiario del régimen de transición.

Debe entonces anunciarse que observando la cotización de tiempos públicos y privados debe estudiarse el marco normativo que se ajusta al caso particular, siendo en principio el artículo 7 de la ley 71 de 1988, el cual exige 20 años de cotización híbridos y 60 años de edad.

Para el primero de los requisitos se tiene que el demandante nació el 8 de septiembre de 1950, cumpliendo la edad mínima el día 8 de septiembre de 2010; fecha para la cual solo poseía 893,71 semanas de las 1015 exigidas; se concluye que cumplida con la edad no poseía la densidad de semanas suficiente para acceder al derecho pensional, por lo cual le fue necesario seguir cotizando, tal como se aprecia en el histórico de aportes visible a folios 15 a 17

De tal suerte que el plazo apremiante impuesto por el acto legislativo 01 de 2005, le imponía el cumplimiento de los requisitos hasta el 31 de diciembre de 2014; y es

por ello que la contabilización de semanas solo puede darse hasta ese hito legal; muy a pesar que el afiliado haya continuado haciendo aportes con posterioridad a ese límite.

Debe entonces observarse el monto de semanas cotizadas hasta dicha data;

A folio 22 se observa cotización entre el 20 de octubre de 1981 al 30 de diciembre de 1993 al Instituto Colombiano Agropecuario ICA, en un monto de 4391 días, los cuales dividido 7, se obtienen 627,28 semanas; luego se observa a folio 16 un total de semanas cotizadas entre el 1 de enero de 1994 al 30 de noviembre de 2015 equivalente a 379, 57, donde se debe restar los periodos cotizados con posterioridad al 31 de diciembre de 2014, quedando excluida de dicha sumatoria 0,43 semanas del año 2015; siendo un total valido de 379.14 semanas. Se resume así:

- a) 627,28 semanas servidas en el ICA; (folio 22)
- b) Periodos del 1 de enero de 1994 al 31 de octubre de 2013 (múltiples empleadores (folios 15-16) 379.14

Sumada la relación anterior se tiene: 1.006,42 semanas.

Establece la norma analizada:

L. 71 de 1988, cuyo art. 7º estableció que los empleados oficiales y trabajadores que acrediten 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo y 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 60 años de edad o más si es hombre y cincuenta y cinco 55 años o más si es mujer.

En tal sentido debe convertirse las semanas halladas en años, a fin de suplir la unidad exigida por la norma.

7 días = 1 semana

1 mes = 4,29 semanas

1 año = 4,29 semanas* 12= 51,48

Entonces: 1.006,42 semanas/ 51,48= 19,5497

Así las cosas se tendría que en estricto orden el afiliado no cuenta con la densidad de semanas cotizadas, y debería confirmarse la sentencia de primer grado; pese a lo anterior y conforme al insumo jurisprudencial precitado en el acápite respectivo,

siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, por razones de justicia y equidad, la aproximación de semanas a fin de reconocer una prestación de la seguridad social es válida en todos aquellos casos que, como en el presente, el decimal es superior a 0.5; razón por la cual, en este asunto, es razonable.

Pues resulta de un todo desproporcionado e irrazonable, que una persona que ha cotizado 19 años 11 meses y una semana le sea negado el derecho por 3 semanas que equivalen a menos de un 0,5 en la aproximación decimal, evitando una profunda inequidad, señala la Corte en la Jurisprudencia citada: *“corresponde entonces al dispensador de justicia, en cada caso concreto, hacer actuar el derecho de una manera cuidadosa y prudentemente balanceada, ya que, como se ha dicho, no hay peor injusticia que la cometida so pretexto de administrar justicia.”*

Si se aplica la formula jurisprudencial se tendría que $19,5497+0,5=20,049$

De tal suerte que el día 31 de octubre de 2013, (último día de cotización valido) el señor **CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES**, allano el artículo 7 de la Ley 71 de 1988; pues contaba con 64 años de edad y ajusto 20,049 años de cotizaciones entre tiempos públicos y privados.

Lo anterior sería suficiente para determinar que el demandante es beneficiario de la prestación social bajo la regulación de la Ley 71 de 1988; no obstante, lo anterior el afiliado reúne también requisitos bajo el imperativo del artículo 12 del decreto 758 de 1990, pues se observa a folio 22 del cuaderno principal que tiene 1001 semanas al 1 de abril de 2013.

Es de advertir que respecto que el demandante cotizó más de 500 semanas dentro del cumplimiento de la edad mínima 60 años esto es: entre el 8 de septiembre de 1990 y el 8 de septiembre de 2010, sin embargo, **todos los tiempos cotizados en este periodo son públicos,** por tanto, no procede la acumulación que alude la jurisprudencia en cita, y mucho menos se puede tener como fecha de causación como lo señala el Juez de primera instancia en la parte motiva.

Aunque en principio y atendiendo la jurisprudencia unificada de la Corte Constitucional del año 2014, que fuera asumida en el cambio de postura jurisprudencial de la Sala Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia, se entendía que la unificación de tiempos públicos y privados tendrían por único efecto

garantizar el acceso al derecho fundamental a la seguridad social y que se diera efectividad a los aportes realizados por el afiliado, entendiendo que en últimas fueron tiempos que efectivamente se laboraron y cotizaron no podían quedar diluidos en la abstracción normativa para dar paso a una concreción del derecho sustancial.

Pese a lo anterior la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral en sentencia SL-3096 de 2021, (ya citada), concede el derecho pensional a un afiliado que, pese a reunir requisitos en la Ley 71 de 1988 y **sumando tiempos públicos y privados** también los reúne en el Acuerdo 049 de 1990, aplica principio de favorabilidad otorgando el que mayor beneficio le otorgue al afiliado.

Este caso resulta ser de idéntica analogía fáctica y jurídica, por tanto y en razón al principio de igualdad, respeto del precedente y seguridad jurídica debe atenderse en igual sentido y de esta forma se reconocerá si reúne dichos presupuestos.

El monto otorgado en la sentencia de origen resulta del todo desafortunado, pues no existe dentro del plenario, ni anexo a la sentencia, la razón por la cual el juzgador de primera instancia opta por un régimen u otro, ni mucho menos aparecen las razones por las cuales asigna como valor a la primera mesada el valor de un salario mínimo, afirmando únicamente que el demandante siempre cotizo sobre este emolumento; cuando del histórico y certificaciones se puede demostrar que no es de esa forma; evidénciese por ejemplo los folios del 33 al 41, la asignación básica es el salario mínimo, pero existe columna que señala “otros factores salariales pagados en el mes certificado (dcto 1158)”, los cuales fueron omitidos.

Situación que debe corregirse.

Ahora bien, para liquidar la pensión del afiliado en cualquiera de los dos sistemas normativos, ha de tenerse en cuenta en inciso 1 del artículo 21 de la ley 100 de 1993, pues el cálculo del IBL no está cubierto en el beneficio transicional y además el beneficiario no tiene más de 1250 semanas en toda su historia para considerar el promedio de toda la vida laboral; así pues, el promedio debe calcularse con base en los últimos 10 años “anteriores al reconocimiento de la pensión”.

En aplicación del decreto 758 de 1990, el derecho se causó el 2 de abril de 2013; sin embargo, el afiliado continuó cotizando hasta el 31 de octubre de 2013; por tanto, para el cálculo del IBL se debería tener en cuenta lo cotizado durante los últimos 10

años anteriores al reconocimiento de la pensión. Si fuera del caso aplicar la ley 71 de 1988, utilizaría la misma fórmula anterior.

Observando la historia laboral los últimos 10 años cotizados del afiliado comprenden desde septiembre de 1991 hasta octubre de 2013; entendiendo que los 10 años no obedecen en estricto orden cronológico a los anteriores a la cusación, pues pueden existir periodos no cotizados, de tal suerte deben promediarse los 10 últimos años efectivamente cotizados.

Para hallar el IPC se empleará la fórmula para indexar:

$VA = VH \times (IPC \text{ Actual} / IPC \text{ Inicial})$, donde;

VA: Salario que se debe actualizar.

VH: Salario actualizado o indexado.

IPC actual: Es el IPC a la fecha en que se liquida la pensión. (se tendrá al 31 de agosto de 2021, último boletín del DANE consolidado)

IPC Inicial: Es el IPC de la fecha en que se cotizó el salario objeto de indexación.

Indicadores tomados de <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc>

PERIODO	SIN INDEXAR	INDEXADO
09-1991	51.900	609.783
10-1991	149.407	1.733.121
11-1991	51.900	594.491
12-1991	179.882	2.032.852
01-1992	65.809	718.524
02-1992	80.490	850.030
03-1992	99.677	1.028.869
04-1992	110.393	1.108.176
05-1992	107.317	1.052.244
06-1992	109.913	1.054.126
07-1992	108.204	1.017.266
08-1992	65.810	614.488
09-1992	65.810	609.298
10-1992	98.715	906.293
11-1992	201.824	1.839.065
12-1992	65.810	594.242

01-1993	164.497	1.437.971
02-1993	165.426	1.401.391
03-1993	91.814	763.052
04-1993	118.838	969.272
05-1993	129.277	1.037.434
06-1993	120.243	950.327
07-1993	125.574	980.443
08-1993	128.018	986.873
09-1993	100.328	764.809
10-1993	155.305	1.171.682
11-1993	122.984	915.863
12-1993	163.624	1.204.598
01-1994	257.686	1.774.343
02-1994	257.686	1.736.173
03-1994	257.686	1.736.173
04-1994	257.686	1.695.531
05-1994	257.686	1.669.476
06-1994	257.686	1.654.806
07-1994	257.686	1.639.439
08-1994	257.686	1.623.422
09-1994	257.686	1.605.886
10-1994	257.686	1.588.725
11-1994	257.686	1.571.053
12-1994	257.686	1.547.810
01-1995	225.000	1.326.762
02-1995	349.000	1.988.429
03-1995	250.000	1.387.595
04-1995	309.000	1.677.691
05-1995	312.000	1.666.737
06-1995	299.000	1.578.064
07-1995	324.000	1.696.066
08-1995	326.000	1.696.066
09-1995	295.000	1.522.500
10-1995	194.000	992.360
11-1995	301.000	1.527.575
12-1995	336.000	1.689.556
01-1996	353.000	1.731.358
02-1996	276.000	1.301.295
03-1996	432.000	1.994.770
04-1996	325.000	1.471.561
05-1996	394.000	1.757.131
06-1996	408.000	1.798.350
07-1996	332.000	1.441.911

08-1996	378.000	1.623.682
09-1996	399.000	1.693.973
10-1996	342.000	1.435.300
11-1996	380.000	1.582.058
12-1996	353.000	1.459.120
01-1997	340.000	1.382.448
02-1997	230.000	906.928
03-1997	504.000	1.957.084
04-1997	414.000	1.581.829
05-1997	484.000	1.819.481
06-1997	461.000	1.712.464
07-1997	489.000	1.801.216
08-1997	449.000	1.635.195
09-1997	477.000	1.715.510
10-1997	439.000	1.563.964
11-1997	446.000	1.576.097
12-1997	471.000	1.654.310
01-1998	527.000	1.818.374
02-1998	357.000	1.192.756
03-1998	424.000	1.380.424
04-1998	538.000	1.702.036
05-1998	681.000	2.121.376
06-1998	589.000	1.812.638
07-1998	538.000	1.647.822
08-1998	487.000	1.491.199
09-1998	524.000	1.600.025
10-1998	515.000	1.566.869
11-1998	495.000	1.503.100
12-1998	495.000	1.489.893
01-1999	500.000	1.472.200
02-1999	332.000	961.274
03-1999	435.000	1.247.637
04-1999	491.000	1.397.285
05-1999	487.000	1.379.456
06-1999	474.000	1.338.827
07-1999	508.000	1.430.438
08-1999	639.000	1.790.572
09-1999	391.000	1.092.011
10-1999	781.000	2.173.476
11-1999	584.000	1.617.435
12-1999	631.000	1.738.382
01-2000	623.000	1.694.622
02-2000	499.000	1.326.713

03-2000	599.000	1.566.000
04-2000	697.000	1.804.136
05-2000	472.000	1.215.425
06-2000	561.000	1.444.944
07-2000	597.000	1.538.029
08-2000	925.000	2.375.785
09-2000	636.000	1.626.652
10-2000	701.000	1.789.975
11-2000	563.000	1.432.925
12-2000	428.000	1.084.293
01-2001	428.000	1.073.133
02-2001	722.000	1.776.558
06-2011	535.600	779.611
07-2011	535.600	778.474
07-2013	589.500	813.559
08-2013	589.500	812.843
10-2013	589.500	812.638

IBL SIN INDEXAR 364.085

IBL INDEXADO (a octubre de 2013)

1.026.278

Hallado el IBL, promediando los últimos 10 años laborados, debe aplicarse la respectiva tasa de reemplazo:

Dentro de la Ley 71 de 1988 y el decreto 2709 de 1994 que reglamentó el artículo 7 de la citada ley, en su artículo 8, establece como tasa de reemplazo el 75% del IBL, como asignación de primera mesada.

Aplicando tal regla se tiene que:

$$1.026.278 \times 75\% = 769.708,5$$

Bajo los parámetros del decreto 758 de 1990 se tiene en su artículo 20 Numeral II, párrafo 2 la siguiente tabla:

PORCENTAJE DE PENSION SOBRE SALARIO MENSUAL DE BASE

Número semanas	% Inv. P. total	% Inv. P. absoluta	% Gran Inv.	Vejez
500	45	51	57	45
550	48	54	60	48
600	51	57	63	51
650	54	60	66	54
700	57	63	69	57

750	60	66	72	60
800	63	69	75	63
850	66	72	78	66
900	69	75	81	63
950	72	78	84	72
1.000	75	81	87	75
1.050	78	84	90	78
1.100	81	87	90	81
1.150	84	90	90	84
1.200	87	90	90	87
1.250 o más	90	90	90	90

Al afiliado poseer 1001 semanas y conforme a la tabla antes transcrita la tasa de reemplazo a aplicar es del 75%

$$1.026.278 \times 75\% = 769.708,5$$

El monto otorgado en la sentencia de origen resulta del todo desafortunado, pues no existe dentro del plenario, ni anexo a la sentencia, la razón por la cual el juzgador de primera instancia opta por un régimen u otro, ni mucho menos aparecen las razones por las cuales asigna como valor a la primera mesada el valor de un salario mínimo, afirmando únicamente que el demandante siempre cotizó sobre este emolumento; cuando del histórico y certificaciones se puede evidenciar que no es de esa forma; evidénciese por ejemplo los folios del 33 al 41, la asignación básica es el salario mínimo, pero existe columna que señala “otros factores salariales pagados en el mes certificado (dcto 1158)”, los cuales fueron omitidos.

La causación del derecho en ambos regímenes pensionales se dio el día 31 de octubre de 2013, fecha de la última cotización válida, donde ajusto los 20 años en la ley 71 o las 1000 semanas del decreto 758; ya que el requisito de la edad estaba cumplido al 8 de septiembre de 2010.

Comparados ambos se tiene que son idénticos en garantías para el afiliado, pues el monto pensional no varía cualquiera sea el régimen escogido; por tanto y atendiendo las razones expuestas en este fallo se confirmara la decisión primigenia en este sentido. dado que resulta indistinto el que se aplique.

Ahora en cuanto a la prescripción de mesadas resulta confusa la aplicación que da el despacho de origen, pues señala que el derecho se causa con la edad (8 de septiembre de 2010), lo cual no es cierto como se explicó precedentemente; en primer lugar, porque para esa fecha no tenía 1000 semanas ni 20 años; lo segundo,

porque el derecho se concretó con la última cotización válida y esto fue en el periodo de octubre de 2013.

Entonces la causación del derecho se dio el día 31 de octubre de 2013; con retiro del sistema el día 18 de noviembre de 2013, sin entender de donde sale la fecha 12 de febrero de 2012, imprentada en la parte resolutive de la sentencia.

Tampoco se entiende porque se señala como fecha prescriptiva de las mesadas en el año 2014; cuando la reclamación administrativa se agotó el día 7 de enero de 2014, con la notificación de la resolución GNR 291548 del 5 de noviembre de 2013 (folio 22).

Por tanto, el inicio del conteo del término prescriptivo debe tenerse desde el 7 enero de 2014 y no del 13 de marzo de 2013.

La reclamación administrativa feneció el 7 de enero de 2014; contados tres años que señala el artículo 488 del CST y el 151 del CPT y SS, para demandar estos culminaron el día 7 de enero del año 2017; entendiéndose que la demanda fue presentada el día 12 de junio del año 2017, ha de entenderse que la demanda no alcanzó a interrumpir el fenómeno prescriptivo de las mesadas causadas con anterioridad al 7 de enero de 2017, porque ya había operado dicho fenómeno respecto de estas.

En ocasión a lo anterior, son exigibles las causadas con posterioridad al 7 de enero de 2017.

Llegada la conclusión que el derecho se causó el día 31 de octubre de 2013, se puede afirmar también, que resulta fecha posterior al 31 de julio de 2011, límite para el reconocimiento de la mesada 14; y pese a que el monto reconocido es inferior a 3 salarios mínimos la misma no aplica puesto que la causación se dio con posterioridad a la fecha impuesta por el acto legislativo 01 de 2005, como ya se dijo.

Se reconocerán entonces 13 mesadas por año.

Teniendo definido el monto pensional de la primera mesada y el número de mesadas a pagar por año, debe existir pronunciamiento respecto al retroactivo pensional; en principio debería decirse que el mismo no operaría, puesto que el reconocimiento se hace con reglas jurisprudenciales y no legales, por tanto, la negativa del fondo pensional fue ajustada a la norma existente al momento de la reclamación; sin embargo, en caso análogo tratado en sentencia SL3096 -2021 (ya citada ampliamente) la Corte Suprema de Justicia, optó por el reconocimiento del

retroactivo pensional indexado y solo aplico la regla enunciada respecto a los intereses de mora.

De tal suerte, así se procederá.

Monto primera mesada: 769.798,5

Causación: 31 de octubre de 2013.

FECHAS	VALOR PENSION	%ANUAL INCREMENTO
1 NOV-31 DIC/2013	769.798	
1 ENE-31 DIC/2014	784.732	+ 1,94%
1 ENE-31 DIC/2015	813.453	+ 3,66
1 ENE-31 DIC/2016	868.523	+ 6,77
1 ENE-31 DIC/2017	918.463	+ 5,75
1 ENE-31 DIC/2018	956.028	+ 4,09
1 ENE-31 DIC/2019	986.429	+ 3,18
1 ENE-31 DIC/2020	1.023.913	+ 3,80
1 ENE-31 AGO/21	1.040.398	+ 1,61

Hallados los valores de los salarios después de la causación y aplicando la prescripción anunciada se tendrán los siguientes valores de retroactivo indexado, como señala la jurisprudencia citada.

Indexando los valores encontrados conforme la formula

$VA = VH \times (IPC \text{ Actual} / IPC \text{ Inicial})$, donde;

VA: valor que se debe actualizar.

VH: valor actualizado o indexado.

IPC actual: Es el IPC a la fecha en que se liquida la pensión

IPC Inicial: Es el IPC de la fecha en que se cotizó el salario objeto de indexación.

FECHAS	PAGOS	VALOR PENSION	TOTAL, MESADAS	VALOR INDEXADO
8 ENE-31 DIC/2017	12.75	918.463	11.711.035	13.646.898
1 ENE-31 DIC/2018	13	956.028	12.428.364	13.969.007
1 ENE-31 DIC/2019	13	986.429	12.823.577	13.973.365
1 ENE-31 DIC/2020	13	1.023.913	13.310.869	13.997.865

1 ENE-31 AGO/21	8	1.040.398	8.223.184	8.223.184
-----------------	---	-----------	-----------	-----------

Total, retroactivo indexado: \$63.810.319

Sin costas en esta instancia

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR, el numeral *PRIMERO* de la sentencia proferida el 13 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, en proceso promovido por **CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES** contra **COLPENSIONES**. El cual quedará así:

***PRIMERO: DECLARAR** que el señor **CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES**, es beneficiario de la pensión de vejez en los términos del artículo 12 del decreto 758 de 1990, con fecha de causación 31 de octubre de 2013, con un valor de primera mesada equivalente a \$ 769.798,5 y un total de 13 mesadas anuales.*

SEGUNDO : REVOCAR el numeral *SEGUNDO* de la sentencia proferida el 13 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, en proceso promovido por **CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES** contra **COLPENSIONES**, en cuanto a la condena de intereses moratorios.

TERCERO: MODIFICAR el numeral *SEXTO* de la sentencia así:

***SEXTO: DECLARAR** parcialmente probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 7 de enero de 2017, inclusive.*

CUARTO: MODIFICAR el numeral *TERCERO* de la sentencia anunciada, así:

TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, al pago del retroactivo pensional en monto equivalente a SESENTA Y TRES MILLONES OCHOCIENTOS DIEZ MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE PESOS en favor del señor CARLOS ENRIQUE PASOS TORRES, en razón a:

FECHAS	PAGOS	VALOR PENSION	TOTAL, MESADAS	VALOR INDEXADO
8 ENE-31 DIC/2017	12.75	918.463	11.711.035	13.646.898
1 ENE-31 DIC/2018	13	956.028	12.428.364	13.969.007
1 ENE-31 DIC/2019	13	986.429	12.823.577	13.973.365
1 ENE-31 DIC/2020	13	1.023.913	13.310.869	13.997.865
1 ENE-31 AGO/21	8	1.040.398	8.223.184	8.223.184

QUINTO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, al pago de la pensión en favor del señor CARLOS ALBERTO PASOS en monto equivalente a UN MILLON CUARENTA MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS (\$1.040.398) para la anualidad del año 2021; así como, a actualizar el valor de forma anual conforme lo indique el gobierno nacional en lo sucesivo.

SEXTO: CONFIRMAR en los demás apartes la sentencia referida.

SEPTIMO: SIN COSTAS en esta oportunidad

Notifíquese por estado, para tal objeto remítase a la secretaria del Tribunal.

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
MAGISTRADO PONENTE

JESUS ARMANDO ZAMORA SUAREZ
MAGISTRADO

ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
MAGISTRADO