



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA No. 343

(Aprobado mediante Acta del 23 de Agosto de 2022)

Proceso	Ordinario
Demandante	Eduardo Arango Morales
Demandado	Colpensiones
Radicado	760013105006201800277-01
Temas	Reliquidación pensión vejez -Ley 33 de 1985
Decisión	Confirma

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva a la abogada María Antonia Marmolejo quien se identifica con T.P. 134.173 del Consejo Superior de la Judicatura para actuar en representación de Colpensiones, según poder de sustitución aportado.

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día quince (15) de septiembre de dos mil veintidós (2022), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 por medio de la cual establece la vigencia permanente del primero, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende el demandante la reliquidación de la pensión de vejez a partir del 13 de agosto de 2011, teniendo en cuenta para ello lo dispuesto

en el Acuerdo 049 de 1990, y una tasa de reemplazo del 90%, además pretende la indexación, y las costas del proceso.

Como hechos relevantes señaló que, nació el 13 de agosto de 1951, que laboró en el sector público 4575 días, y en el sector privado 684 semanas, para un total de 1338 semanas en toda la vida laboral; informó que el ISS le reconoció la pensión de vejez mediante Resolución del año 2011, con fundamento en la Ley 33 de 1985, para lo cual tuvo en cuenta el IBL de \$945.825 al que le aplicó la tasa de reemplazo del 75% para una mesada de \$709.369; que posteriormente la prestación fue reliquidada mediante acto administrativo de 2018, en una suma ínfima, sin atender lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Colpensiones se opuso a las pretensiones incoadas por el demandante señalando que la prestación ya fue reliquidada y no existen valores en favor del demandante. En su defensa propuso las excepciones de: inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, y la innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza Sexta Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 17 de septiembre de 2019, declaró probadas las excepciones propuestas por la demandada y la absolvió de las pretensiones incoadas por el demandante, a quien le impuso condena en costas.

Como sustento de la decisión, la *a quo* señaló que el demandante es beneficiario del régimen de transición y cumple con el requisito de semanas exigidas en el art. 12 del Decreto 758 de 1990, aprobado por el Acuerdo 049 del mismo año, sin embargo, que la pensión de vejez le fue reconocida con fundamento en la Ley 33 de 1985, a partir de los 56 años, lo que le permitió disfrutar la pensión en fecha anterior a lo que le hubiera correspondido con el citado Acuerdo, por lo que señaló resultaba improcedente tal reliquidación.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandada Colpensiones presentó escrito de alegatos. Por su lado, las demás partes no presentaron los mismos, dentro del término concedido, tal como se observa en el expediente.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Es preciso anotar que la competencia de esta Corporación procede del grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. 69 del CPTSS, en tanto la sentencia fue desfavorable a los intereses del demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en esta instancia consiste en dilucidar si se encuentra ajustada a derecho la decisión de la juez de negar la reliquidación de la pensión que percibe el demandante y que fuera reconocida como beneficiario del régimen de transición y de la Ley 33 de 1985, para aplicar lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La sentencia de primera instancia será confirmada, por las razones que siguen.

Reliquidación de la pensión de vejez

En el presente caso no está en discusión que el demandante nació el 13 de agosto de 1951 (f.º 4), que cotizó más de 1300 semanas entre el sector público y privado (f.º 5-20 y 76), y goza de una pensión por vejez, que le fue reconocida por el extinto ISS a partir del 2 de septiembre de

2007, al ser beneficiario del régimen de transición y cumplir con los requisitos consagrados en la Ley 33 de 1985 (f.º 21-24), la que fue reliquidada con igual normativa (f.º 75-79).

Al entrar a estudiar el asunto encuentra la Sala que la pretensión formulada por el demandante estriba en la reliquidación de la prestación con fundamento en el Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 de 1990, para aplicar la tasa de reemplazo del 90%.

Al respecto, se hace necesario precisar que, si bien, esta Sala ha acogido el criterio de la Corte Constitucional previsto en la sentencia SU 769-2014, según el cual, para obtener la pensión de vejez en virtud del art. 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, es posible acumular tiempos de servicio, tanto públicos como cotizados a cajas o fondos de previsión social, con los del sector privado cotizados al ISS, por cuanto dicha disposición no exige que las cotizaciones hayan sido efectuadas exclusivamente al Seguro Social y porque la aplicación de las normas anteriores, por vía del régimen de transición, se limita a la edad, tiempo acumulado y monto de la pensión, en tanto que, frente a la prerrogativa del cómputo de tiempos de diversas fuentes se debe aplicar la Ley 100 de 1993; tesis que también fue adoptada de manera reciente por la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL1947-2020, lo cierto es que, en el presente caso no se puede acceder a lo pretendido, como pasa a aplicarse.

El demandante es beneficiario del régimen de transición, y en él concurren varios regímenes pensionales anteriores, pues cumple las exigencias de semanas o tiempo laborado que consagra la Ley 33 de 1985, la Ley 71 de 1988, y el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo -este último por contar con cotizaciones efectuadas en el sector privado-, lo que en principio, llevaría analizar la que le resulte más favorable, no obstante, al advertirse que el demandante de forma libre y espontánea decidió pensionarse bajo los postulados de la Ley 33 de 1985, es decir, bajo unas condiciones particulares como lo es adquirir la prestación con cinco años de anticipación, en comparación al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en tanto la primera, exige acreditar 55 años,

y la segunda, 60 años, considera esta colegiatura que resulta imposible acceder a las pretensiones por el actor.

A la anterior conclusión se llega luego de analizar que, de accederse a lo pretendido i) se estaría afectando el principio de sostenibilidad financiera del sistema, en tanto, no sería posible compensar el valor de las mesadas que el demandante disfrutó desde los 55 hasta los 60 años -máxime que la demandada no lo solicitó en la contestación de la demanda-; ii) resultaría una afrenta al derecho de igualdad de los pensionados beneficiados del acuerdo citado, quienes debieron esperar a cumplir los 60 años para disfrutar de la pensión de vejez; iii) se afectaría el principio de inescindibilidad de la norma, en tanto la prestación se reconocería a partir de los 55 años bajo las exigencias de la Ley 33 de 1985 -en tanto no se puede modificar el status de pensionado para desmejorar y devolverlo al de afiliado-, pero se aplicaría la tasa de reemplazo del 90% que consagra el acuerdo del ISS, por resultar de forma aparente más beneficiosa.

Adicional a lo anterior, valga precisar que la actual jurisprudencia de la CSJ ha aceptado la sumatoria de tiempos públicos y privados para aplicar la normativa que aquí se pretende, en tratándose de reconocimiento de la pensión, tal como lo señaló en la sentencia ya citada, así como en la SL1981-2020, sin embargo, se evidencia que la sentencia SL2557-2020 en virtud de la cual se aplicó el mismo criterio para reliquidar la pensión, difiere del caso aquí analizado, porque la prestación se había reconocido inicialmente con la Ley 71 de 1988 -que otorga la prestación para los hombres a la misma edad que el Acuerdo 049 de 1990-.

Ahora, la sentencia SL 916-2021 en la que la situación fáctica es similar a la aquí estudiada, se profirió en cumplimiento de una sentencia de tutela que así lo ordenó, y en todo caso, al haberse emitido dicha providencia por la Sala de Descongestión de la CSJ, no constituye un nuevo criterio jurisprudencia, atendiendo la finalidad de creación de esa corporación establecida en la Ley 1781 de 2016, y las funciones precisadas en el reglamento expedido por la CSJ mediante Acuerdo 48 del 26 de noviembre de 2016.

Así las cosas, concluye esta Colegiatura que no constituye criterio jurisprudencia de la CSJ aplicar el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, para efectos de contabilizar tiempos y públicos, cuando se pretende reliquidar una pensión de vejez reconocida en principio con la Ley 33 de 1985.

Se confirmarán las costas de primera instancia; en esta sede no se causaron conforme a los arts. 361 y 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia No. 309 proferida el 17 de septiembre de 2019, por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO. SIN COSTAS en el grado jurisdiccional.

TERCERO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado