



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

SENTENCIA No. 375

(Aprobado mediante Acta del 6 de septiembre de 2022)

Proceso	Ordinario
Demandante	Luis Hernando Rojas Trujillo
Demandados	Colpensiones
Radicado	76001310500820190051301
Temas	Pensión de Vejez Régimen de Transición
Decisión	Confirma

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día treinta (30) 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

Para empezar, pretende el demandante el reconocimiento y pago de la pensión de vejez (bajo el régimen de transición) y la aplicación de los principios de la condición más beneficiosa y favorabilidad y, que, como consecuencia de ello, se condene a la reliquidación y el reajuste de la pensión.

Asimismo, que se condene a la demandada a liquidar y pagar el retroactivo desde el 15 de junio de 2015 hasta el 20 de setiembre de 2017; a la indexación, a los intereses moratorios desde el 25 de junio de 2015 hasta la fecha de presentación de la demanda, al pago de los perjuicios por la demora en la toma de decisiones de las resoluciones y las costas procesales.

Lo anterior fundamentado en que, nació el 25 de junio de 1955, que ingresó a laboral a la empresa Pastas 2 Estrellas Suces el 23 de octubre de 1975; que al 1.º de abril de 1994 contaba con 38 años, 9 meses de edad y con 964,71 semanas cotizadas.

Agrega, que el 25 de junio de 2015 cumplió 60 años de edad, que para esa data había reportado la novedad de retiro; que el 1.º de agosto de 2017 solicitó ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de vejez, que la entidad profirió la Resolución SUB 203536 del 25 de septiembre de 2017 y que la pensión le fue reconocida el 1.º de octubre de 2017, con 2.122 semanas cotizadas, con un 78.80%.

Aunado a lo anterior, indicó que solicitó ante la demandada la reliquidación, pero que le fue negada mediante Resolución SUB50559 del 27 de febrero de 2019, considera que se ha visto afectado en su estado de ánimo, espiritual y estabilidad emocional por la demora y el desconocimiento del derecho por parte de Colpensiones.

El Juzgado de conocimiento, mediante Auto No. 2856 del 1º de agosto de 2019 admitió la demanda; una vez surtido este trámite, Colpensiones se opuso a las pretensiones bajo el argumento que deben ser probadas. Propuso las excepciones de innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido; buena fe, prescripción. Así como las de compensación, imposibilidad de condena simultánea de indexación e intereses moratorios.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Es así, que el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, a través de sentencia No. 417 proferida el 17 de septiembre de 2019, absolvió a Colpensiones de todas las pretensiones y condenó en costas a la parte vencida en juicio, fijando como agencias en derecho la suma de \$828.116.

Lo anterior fundamentada en que, el demandante nació el 25 de junio de 1955, por lo que para el 1° de abril de 1994 contaba con 38 años de edad y que cumplió los 60 años el 25 de junio de 2015; además, que los 62 años los cumplió el 27 (sic) de junio de 2017; que conforme la historia laboral aportada se evidencia 927,82 semanas para el 1° de abril de 1994 y para el 1° de enero de 2018 un total de 2.126 semanas.

Agrega, que se aportaron los actos administrativos mediante los cuales se le reconoció la pensión de vejez al actor con fundamento en la Ley 100 de 1993 artículo 33 modificado por el 9 de la Ley 797 de 2003 y que la pensión se liquidó conforme los artículos 21 y 34 de esta ley.

Hizo lectura del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y del 33 ibídem, también hizo referencia al Acto Legislativo 01 de 2005, que indica que el régimen de transición solo iría hasta el 31 de julio de 2010, salvo para las personas que tuvieran 750 semanas cotizadas o su equivalente en tiempo de servicios para el 25 de julio de 2005 –vigencia de esta norma– a los cuales se les mantendría el régimen hasta el 31 de diciembre de 2014.

Indicó, que para establecer el monto de la pensión se debe acudir al artículo 21 de la Ley 100 de 1993, para la tasa de reemplazo el artículo 34, que fue modificado por el 10 de la Ley 797 de 2003, que para aquellas personas que no son beneficiarias del régimen de transición; señaló que de acuerdo con el artículo 53 de la Constitución Política, y 21 del CST el principio de favorabilidad, consiste en el imperativo que tiene el operador judicial de optar por la norma más favorable al trabajador.

Agrega, que como pilar para aplicar este principio se exige la vigencia de las leyes que se pretende se apliquen, hizo referencia a una sentencia de la CSJ que hizo el análisis de este principio; a su vez, hizo un recuento del principio de la condición más beneficiosa, pero que dicho principio es solo aplicable respecto de las pensiones de invalidez y sobrevivientes, pero no la de invalidez.

Refirió, que se encuentra probado que el actor se afilió al ISS antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, que nació el 25 de junio de 1955, que para el 1.º de abril de 1994 contaba con 38 años de edad y según la historia laboral contaba con 927,82 semanas para esa data, último requisito que lo hacía acreedor del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y en consecuencia del Acuerdo 049 de 1990, norma según la cual la pensión se reconoce con 60 años de edad para los hombres y con 500 semanas de cotización pagando durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad mínima o haber acreditado 1000 semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo.

Consideró, que tales requisitos los debió haber cumplido el actor antes del 31 de julio de 2014 en virtud del Acto Legislativo 01 de 2005 que estableció como límite para aplicar el régimen de transición esa fecha, cuando hubiere tenido cotizadas 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios.

Indicó, que el accionante contaba con más de 750 semanas para el 25 de julio de 2005 y por eso el régimen de transición se aplicaba hasta el 31 de julio de 2014; que el actor cumplió los 60 años de edad el 25 de junio de 2015, esto es, cuando ya había perdido vigencia el régimen de transición y por tanto, indicó que su pensión no se rige por el Acuerdo 049 de 1990, sino por el artículo 9.º de la Ley 797 de 2003 y que exige en el caso de los hombres contar con 62 años de edad, edad que cumplió el actor en el año 2017.

Además, hizo referencia a una sentencia de la CSJ, para concluir que lo que el demandante ostentaba es una mera expectativa que fue modificada por el legislador con el Acto Legislativo 01 de 2005, mediante el cual se modificaron los requisitos para acceder al régimen de

transición, delimitando el tiempo para su aplicación, y que esto ha sido considerado razonable y proporcional por la Corte Constitucional, entre otras en sentencia T-798 de 2012 y SU 555 de 2014.

Por todo lo expuesto, señaló que la norma que rige el derecho pensional del actor es la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003 y en relación con la liquidación –IBL y tasa de reemplazo- se rige por el 21 y 34 de esta misma norma, y que esto ya fue aplicado por Colpensiones.

Resaltó, que el cumplimiento de la edad es un requisito de gran importancia para reconocer el derecho pensional bajo el régimen de transición, situación que no acontece en el presente caso.

Por todo lo anterior, absolvió a la demandada de todas las pretensiones.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó el recurso de apelación, específicamente indicó que no se le reajusta ni se le reliquida la pensión de vejez si bien no bajo el acuerdo 049 de 1990 –pues tal como se estudió en primera instancia, el demandante no es beneficiario del régimen de transición-, pero que se debió tener en cuenta que tiene derecho al tope máximo que consagra la norma, es decir, el 80%, por lo que considera que se debe condenar al retroactivo, hace alusión de la sentencia T-225 de 2018.

Por lo anterior, solicita que se dé el trámite correspondiente.

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

Conforme al artículo 66A del CPTSS la competencia de esta Corporación se limita a los puntos que fueron objeto de apelación por las partes, en aplicación del principio de consonancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conforme a la situación fáctica y jurídica planteada por los extremos de la Litis y de conformidad con el punto objeto de reproche, esta sala establecerá si hay lugar a la reliquidación de la pensión de vejez ya reconocida por Colpensiones.

Lo anterior, no sin antes indicar que son hechos probados, mediante los documentos aportados al proceso, no discutidos por las partes y por tanto excluidos del debate, que:

-) El señor Luis Hernando Rojas Trujillo, nació el 25 de junio de 1955 (f.º 17).
-) Colpensiones, mediante Resolución SUB 203536 del 25 de septiembre de 2017 le reconoció la pensión de vejez en aplicación de la Ley 797 de 2003 a partir del 1º de octubre de 2017, calculada con el 78.80%, con una mesada pensional de \$1.973.516.
-) Ante la solicitud de reliquidación presentada por el demandante, Colpensiones emitió la Resolución SUB 50559 del 27 de febrero de 2019, mediante la cual se accedió a lo pedido –conforme se observa en ella-.
-) El señor Luis Hernando Rojas Trujillo no es beneficiario del régimen de transición.

Ahora bien, descendiendo al caso bajo estudio y en aras de resolver el punto objeto de reproche que tiene que ver con la reliquidación de la pensión de vejez ya reconocida por Colpensiones, la sala se permite advertir, que al revisar el escrito de demanda y al realizar un análisis hermenéutico respecto de la misma, se infiere que en ese sentido no se encaminó la controversia.

Contrario, lo que sí se logra inferir es que se solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 –régimen de transición- y que una vez se accediera a ello, se procediera la reliquidación respectiva, pero de la misma no se abstrae que se esté reclamando la reliquidación de la pensión que viene disfrutando el demandante, que fue concedida conforme lo establece la Ley 797 de 2003.

Y, en gracia a discusión, la etapa de la fijación del litigio se circunscribió en determinar si el demandante era derecho al régimen de transición, y que de salir adelante esto, se determinaría si tenía derecho a la reliquidación de la pensión de vejez tomando en cuenta para efectos de hallar el IBL la tasa de reemplazo en la aplicación del artículo 36 de la ley 100 y el Acuerdo 049 de 1990.

Asimismo, si había lugar al reconocimiento por diferencias pensionales, debidamente indexadas, establecer si hay lugar al reconocimiento del retroactivo a partir del 25 de junio de 2015 al 30 de septiembre de 2017, intereses moratorios, pago de perjuicios morales causados por excesiva demora en la decisión con las resoluciones, pero todo, siempre que se reconociera a su favor el régimen de transición más no de la pensión que ya disfruta.

Lo anterior, pues se reitera, la reliquidación que pretende con el recurso de apelación no fue planteada desde el líbello mandatorio y tampoco fue objeto de debate dentro del proceso, por lo que se considera que se trata de un hecho nuevo que pretende incluir la parte recurrente.

Al respecto, así lo ha enseñado la Corte Suprema de Justicia en múltiple jurisprudencia, entre ellas, la SL3720 de 2021:

“En ese orden, la pretensión que ahora persigue y a la que hace mención, tanto en el alcance de la impugnación como en su desarrollo, constituye un aspecto que no fue planteado en el escrito de contestación por parte del ente recurrente ni en el recurso de apelación, y por ende, constituye una pretensión no puesta de presente en la segunda instancia, como claramente se desprende del fallo de segundo grado, y donde el ad quem, limitó su estudio exclusivamente a los puntos materia de inconformidad, en atención a lo previsto por el artículo 66 A del CPTSS, como de manera expresa lo dejó sentado. En estos términos, la reclamación ahora introducida de manera novedosa, constituye un medio nuevo el cual está proscrito en casación laboral, sin que sea dable en esta sede extraordinaria modificar la contestación de la demanda, puesto que con ello se vulneraría el derecho de defensa, contradicción y el debido proceso de los accionantes, al sorprenderlas con peticiones distintas a las excepcionadas inicialmente, alterando la relación jurídico procesal definida en las instancias.

(...)

Al respecto, conviene recordar lo sostenido por esta Sala de la Corte, en la sentencia de 10 de marzo de 1998, radicación 10439, oportunidad en la que expresó lo que a continuación se transcribe: “El derecho de defensa y el debido proceso exigen que la relación jurídica procesal quede delimitada al inicio en el juicio. Es por eso que el demandante al elaborar su demanda laboral debe ser cuidadoso no sólo al formular las pretensiones, sino de manera muy especial al presentar los hechos que constituyen la causa petendi. Si bien las falencias en cuanto a las primeras pueden ser reparadas en los juicios del trabajo por el juzgador de primer grado, en desarrollo de la facultad extrapetita, a condición de que los hechos que le sirven de apoyo hayan sido planteados y discutidos en juicio, no puede ese mismo funcionario, ni ningún otro, corregir el rumbo del proceso trazado por el accionante, alterando la causa petendi en que éste fincó su acción.”

Por lo anterior, se considera que lo que pretende la parte demandante con el recurso, es introducir un hecho nuevo que nunca fue debatido en todo el trámite procesal y que no puede ser estudiado en esta segunda instancia porque de hacerlo, sería ir en contravía del

derecho de defensa, el debido proceso y contradicción de las partes, toda vez, que, en primer lugar, así no se planteó con la demanda y tampoco se fijó el litigio de esta manera, siendo enfáticos, en que no fue objeto de debate probatorio.

Conforme todo lo anterior expuesto, se confirmará la decisión proferida en primera instancia.

Se confirman las costas de primera instancia. En esta sede, se encuentran a cargo de la parte demandante, en favor de la parte demandada, se fijan como agencias en derecho el equivalente a la cuarta parte del salario mínimo legal mensual vigente.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL 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. 417 del 17 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto.

Segundo: COSTAS a cargo de la parte demandante, en favor de la parte demandada, se fijan como agencias en derecho el equivalente a la cuarta parte del salario mínimo legal mensual vigente.

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.

Magistrados,



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado