Radicación Nro.	:	66001-31-05-004-2009-01397-01
Proceso	:	ORDINARIO LABORAL
Demandante	:	JOSÉ GUSTAVO LÓPEZ OSPINA
Demandado	:	INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES
Juzgado de Origen	:	Cuarto Laboral del Circuito de Pereira (Risaralda)
Providencia	:	SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA
Tema:		**REGIMEN DE TRANSICIÓN.** Para acceder a la pensión de vejez en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, se deben acreditar 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo o 500 en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, siempre que no se contabilicen las realizadas al sector público ya que dicha normativa no permite su acumulación.

REPUBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

ACTA No. 069
(Mayo 25 de 2011)

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

En Pereira (Risaralda), a los veinticinco (25) días del mes de mayo del año dos mil once (2011), siendo las cuatro de la tarde (04:00 p.m.) fecha y hora previamente señalados para llevar a cabo la presente diligencia, se reunieron los señores Magistrados que integran la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, Dres. **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN** *–quien actúa como Ponente-*, **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES** y el Dr. **ALBERTO RESTREPO ALZATE**. En asocio de la Secretario, Carlos Eduardo Amaya Garzón. Abierto el acto, la Sala se constituyó en Audiencia Pública de Juzgamiento, en el presente proceso Ordinario Laboral instaurado por **JOSÉ GUSTAVO LÓPEZ OSPINA** en contra del **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.**

En sesión previa que se hizo constar en la mencionada acta, la Sala discutió y aprobó el proyecto que presentó la Magistrada Ponente, el cual alude a la siguiente:

S E N T E N C I A:

Pasa la Sala a la alzada en contra de la sentencia emitida el 11 de marzo de 2011, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira (Risaralda), dentro del proceso Ordinario Laboral reseñado en la referencia.

I. LA DEMANDA

1. Pretensiones:

El señor José Gustavo López Ospina a través de su apoderado judicial, aspira a que se le declare beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y por ende, se le apliquen los artículos 12 y 20 del Decreto 758 de 1990; en consecuencia, solicita se condene a la demandada a reconocer y pagar, con fundamento de dichas normas, la pensión por vejez a partir del 1º de noviembre de 2006, además de las costas procesales y agencias en derecho.

2. Hechos Relevantes:

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Por medio de la resolución Nº 7317 del 3 de octubre de 2006, el Instituto de Seguros Sociales le concedió la pensión de vejez al señor José Gustavo López con fundamento en la Ley 100 de 1993 -*modificada por la Ley 797 de 2003*.

El demandante, nació el 12 de marzo de 1940, cumpliendo 60 años de edad el 12 de marzo de 2000, lo que lleva a concluir que contaba con más de 40 años para el 1º de abril de 1994.

La resolución Nº 7317 de 2006, le calculó el monto de su pensión con un IBL de $392.482 y una tasa de reemplazo del 67% para una mesada pensional de 408.000, conforme a lo dispuesto por el articulo 21 y 34 de la ley 100 de 1993,

además señala que el señor López Ospina cotizó un total de 7.015 días, lo que equivale a 1002 semanas cotizadas al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993, estableció como único requisito para una persona ser beneficiaria del régimen de transición, que el hombre tuviera mas de 40 años, antes del 1 de abril de 1994, o acreditar mas de 15 años de servicios cotizados.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro del término legal, la entidad demanda por conducto de su apoderado contestó la demanda aceptando haber concedido la pensión en la forma enunciada en la resolución proferida por el Instituto de Seguros Sociales, como los requisitos establecidos por la ley, el número de semanas cotizadas, los demás hechos afirma no se ciertos. Se opuso a todas las pretensiones de la demanda y excepcionó: “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA”, “PRESCRIPCIÓN”.

III. LA SENTENCIA APELADA

Clausurado el debate probatorio, el juez de conocimiento puso fin a la primera instancia a través de la sentencia objeto de reparo, en la que resolvió denegar las pretensiones de la demanda presentadas por el señor José Gustavo López Ospina frente al Instituto de Seguros Sociales y condenar en costas procesales al demandante a favor de la demandada.

Para arribar a la anterior determinación, una vez practicados y valorados lo medios probatorios el ad-quo, determinó que el Instituto de Seguros Sociales con fundamento al artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, tuvo en cuenta no sólo el tiempo cotizado a dicho fondo de pensiones sino también el servicio al Ministerio de Defensa. Agrega que está acreditado que el demandante nació el 12 de marzo de 1940, por lo que en principio se podía deducir que cumplía con mas 40 años para el 1 abril de 1994, y por eso podía ser beneficiario del régimen de transición, pero aclara que la pensión de vejez del señor López Ospina le fue reconocida acumulando el tiempo de cotizaciones efectuado en una entidad pública y luego en el sector privado, como se desprende de la resolución y del expediente

administrativo, y en relación con casos como el presente, tal acumulación de aportes es posible al abrigo de la Ley 100 de 1993, que lo prevé el literal f) de su artículo 13, pero no bajo los postulados del Acuerdo 049 de 1990, porque esta normatividad no establece esa posibilidad.

IV. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada, el demandado por conducto de su apoderado, presentó y sustentó el recurso de apelación, señalando que el demandante es beneficiario del régimen de transición según se desprende de la resolución Nº 7317 de 2006, y a pesar de que laboró al servicio del Ministerio de Defensa entre el año 1963 y 1965, cotizó 1022 semanas a través de empresas del sector privado y por ende debe aplicarse la normatividad vigente para el 1º de abril de 1994, esto es, el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en virtud a que el trabajador se encontraba afiliado al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES como trabajador del sector privado, pues contaba con más de 1000 semanas cotizadas y superaba los 60 años de edad. También se debe aplicar el Acuerdo 049 de 1990, por principio de favorabilidad, atendiendo que la tasa de reemplazo del Acuerdo 049 de 1990, es de 75% del IBL para las 1002 semanas cotizadas, mismas que resultó mayor a la aplicada en la Ley 100 de 1993, y también por tener eventual derecho al reconocimiento de incrementos pensiónales

V. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos Procesales:

Sirve la revisión del informativo para determinar que los requisitos esenciales para su formación y desarrollo normal (*Competencia, requisitos formales, capacidad para ser parte y comparecer a juicio)*-, se encuentran reunidos a cabalidad, circunstancia que permite ser decidido con sentencia de mérito. Por otra parte, tampoco se evidencian causales de nulidad que invaliden lo actuado.

2. Problema jurídico por resolver:

El asunto bajo estudio plantea a la Sala el siguiente problema jurídico:

- ¿En el presente caso, el demandante cumple con los requisitos exigidos en el Acuerdo 049 de 1990, para pensionarse bajo las directrices de esa norma?

3. Caso concreto:

La controversia radica en el hecho de determinar si el demandante logró o no consolidar los requisitos legales exigidos para acceder a la pensión de vejez deprecada conforme a las exigencias del Acuerdo 049 de 1.990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Son hechos sin discusión en el presente asunto que José Gustavo López Ospina, para el 1° de abril de 1.994, fecha en que entró a regir el sistema para pensiones, tenía más de 40 años, puesto que nació el 12 de marzo de 1.940, según se desprende de la copia del registro civil de nacimiento [flio 106]; o sea que, al tenor de lo normado en el artículo 36 de la Ley 100 e 1.993, José Gustavo, por tener más de 40 años a la entrada en vigencia del sistema, es beneficiario del régimen de transición.

Ahora bien, ha peticionado el demandante que le sea aplicado el Acuerdo 049 de 1.990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, normatividad que no tuvo en cuenta la entidad accionada al momento de conceder la pensión [f.8]; debiendo esta Corporación constatar si el accionante cumplió con los requisitos de la edad -*60 años*-, tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas, según dicha normatividad.

Pues bien, de la resolución 7317 del 3 de octubre de 2.006 se extrae que el demandante cotizó un total de **7.645 días** que equivalen a **1.092 semanas** cotizadas al sector público y privado, de la siguiente manera: Un total de **630** días que equivalen a **90** semanas cotizadas en el Ministerio de Defensa Nacional en el período comprendido entre el 1 de noviembre de 1.963 al 31 de julio de 1.965, y **7.015** días que equivalen a **1.002,14** semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales en el período comprendido entre el 1 de marzo de 1.967 al 29 de enero de 2.006 [fols. 52 y Sgts, 99 y 100].

Conforme a lo anterior, se concluye que el señor José Gustavo López Ospina encontrándose afiliado al Instituto de Seguros Sociales, realizó un total de **1.002,14** semanas cotizadas al sector privado cumpliendo con los requisitos de la edad y tiempo cotizado para acceder a la pensión por vejez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1.990, sin necesidad de acudir a los aportes realizados al sector público. Por lo tanto, se le debe reconocer la pensión de vejez con fundamento en el régimen de transición, mismo que resulta más favorable, si se tiene en cuenta que la taza de reemplazo para quien alcanzó 1000 semanas de cotización es del 75%, según la voces del artículo 20 del referido acuerdo en tanto que el ISS aplicó una taza de reemplazo del 67% en aplicación del art. 33 de la Ley 100 de 1993.

Ahora bien, como el IBL no fue objeto de la demanda revisada, la resolución Nº 7317 del 3 de octubre de 2006, tenemos que el ISS liquidó el IBL en $392.482, suma inferior al salario mínimo del año 2006, razón por la cual estipuló el monto de la mesada en $408.000, esto es, igual al salario mínimo legal vigente de ese entonces. A esa misma solución llega esta Sala en este caso, por cuanto aplicado la tasa de reemplazo del 75% al IBL obtenido es apenas obvio que el resultado resulta inferior al salario mínimo, lo que quiere decir, que de todos modos el monto de la pensión sigue siendo igual al que fijó en su momento el ISS. No obstante, la Sala accederá a las 2 primeras pretensiones en el sentido de declarar que el demandante es beneficiario del régimen de transición y que su pensión se rige por el Acuerdo 049 de 1990, art. 12 y 20. El resto de las pretensiones se denegaran.

En ese orden de ideas, se condenará a la parte demandada a pagar el 40% de las costas que se hayan causado en 1º instancia. En esta instancia, no se causaron costas porque no hubo posición al recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA (RISARALDA)**, **SALA LABORAL**, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO.-**REVOCAR** la sentencia proferida el 11 de marzo de 2011, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso **ORDINARIO**

LABORAL instaurado por **JOSÉ GUSTAVO LÓPEZ OSPINA** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, por las razones aquí expuestas.

SEGUNDO.- DECLARAR que el señor **JOSÉ GUSTAVO LÓPEZ OSPINA,** es beneficiario del régimen de transición y por lo tanto se regirá bajo el Acuerdo 049 de 1990 artículos 12 y 20.

TERCERO: DENEGAR el resto de las pretensiones de la demanda.

CUARTO: CONDENAR en costas de primera instancia a la parte demandada en un 40%. Liquidarse por la secretaria del Juzgado de origen

QUINTO: Sin costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, **CÚMPLASE** y **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFICACIÓN EN ESTRADOS: El suscrito Secretario deja expresa constancia de que la anterior providencia se notificó en estrados a las partes, tal como lo ordena la ley.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, se termina y firma por las personas que en la misma intervinieron.

Los Magistrados,

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

ALBERTO RESTREPO ALZATE **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

CARLOS EDUARDO AMAYA GARZÓN
Secretario