El siguiente es el documento presentado por el Magistrado ponente que sirvió de base para proferir en audiencia la sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría.

Providencia:	Sentencia de 16 de diciembre de 2015
Radicación Nro.	66001-31-05-004-2014-00436-01
Proceso	Ordinario Laboral
Demandante:	Roberto Bermúdez Mora
Demandado:	Colpensiones
Magistrado Ponente:	Julio César Salazar Muñoz
Juzgado de origen:	Juzgado Cuarto Laboral del Circuito

Tema: **APLICABILIDAD DE LA LEY 71 DE 1988 PARA AQUELLOS BENEFICIARIOS DEL REGIMEN DE TRANSICION QUE AL ENTRAR EN VIGENCIA LA LEY 100 DE 1993 SOLO HABIAN PRESTADO SUS SERVICIOS EN EL SECTOR PUBLICO.** El ponente venía sosteniendo que para ser acreedor del derecho a pensionarse en régimen de transición con fundamento jurídico en la ley 71 de 1988, era necesario que la persona, antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, se hubiera desempeñado como servidor público y además hubiera hecho aportes al ISS, sin embargo, en virtud de que la Sala de Casación Laboral en reciente providencia de 15 de abril de 2015 SL 4523, radicación 49533, se pronunció concretamente sobre el tema, consolidando en este aspecto una línea jurisprudencial diferente, como ya tuvo la oportunidad de expresarlo, recoge esa posición y asume el criterio adoptado por el Superior.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

AUDIENCIA PÚBLICA

SALUDO. BUEN DÍA

Hoy, dieciséis de diciembre de dos mil quince, siendo las nueve y treinta de la mañana, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito el 5 de diciembre de 2014, dentro del proceso que promueve el señor ROBERTO BERMUDEZ MORA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, cuya radicación corresponde al Nº 66001-31-05-004-2014-00436-01.

Al acto comparecen las personas que a continuación se identifican:

Demandante y su apoderado:

Demandado y su apoderado:

ANTECEDENTES

Pretende el señor Roberto Bermúdez Mora que la justicia laboral declare que tiene derecho a la pensión de vejez y con base en ello aspira que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar la prestación económica a partir del 12 de octubre de 2006, la indexación de las sumas reconocidas, lo que resulte probado extra y ultra petita y las costas procesales a su favor.

Fundamenta sus pretensiones en que nació el 8 de diciembre de 1939, por lo que los 60 años de edad los cumplió en la misma calenda del año 1999; sostiene que el 11 de agosto de 2000 presentó ante el ISS solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, misma que fue resuelta negativamente mediante resolución Nº 5422 de 2000, bajo el argumento de que no contaba con la densidad de semanas exigidas para acceder al derecho; informa continuó cotizando al Sistema General de Pensiones y considerando que tenía derecho a la pensión, nuevamente elevó petición de reconocimiento de la prestación económica el 13 de octubre de 2009, sin embargo, la misma fue negada otra vez por medio de la resolución Nº 01704 de 19 de marzo de 2010, por no contar con las semanas necesarias para concedérsele el derecho; esgrime que bajo esas circunstancias siguió haciendo aportes en pensión y solicitó de nuevo la mencionada prestación económica el 22 de julio de 2011 y también fue resuelta negativamente a través de la resolución Nº 3506 de 4 de julio de 2012 con los mismos argumentos sostenidos en los anteriores actos administrativos; manifiesta que por última vez volvió a solicitar ante Colpensiones la pensión de vejez el 29 de abril de 2013 y dicha entidad por medio de la resolución Nº GNR 4098 de 8 de enero de 2014 se sostuvo en sus anteriores decisiones, negando el derecho reclamado y concediéndole en su defecto la indemnización sustitutiva de la pensión; asevera que Colpensiones no le ha tenido en cuenta las semanas de cotización de los servicios prestados en el Departamento de Risaralda.

Al contestar la demanda –fls.40 a 43- la Administradora Colombiana de Pensiones aceptó los hechos relacionados con las reclamaciones hechas por el actor con el fin de obtener el reconocimiento de la pensión de vejez y sus respectivas

negativas a través de los diferentes actos administrativos por él referenciados. Frente a los demás hechos afirmó que no le constaban. Se opuso a las pretensiones proponiendo las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia de la obligación” y “Prescripción”.

En sentencia de 5 de diciembre de 2014, la funcionaria de primer grado con base en las pruebas allegadas determinó que el señor Roberto Bermúdez Mora es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, dado que para el 1º de abril de 1994 tenía cumplidos más de 40 años de edad. Posteriormente sostuvo que si bien al accionante le es aplicable el régimen pensional establecido la Ley 71 de 1988, lo cierto es que no acredita los 20 años de servicios en el sector público y privado que en ella se exige; motivo por el que negó las pretensiones de la demanda.

No hubo apelación de la sentencia, por lo que al haber resultado la misma totalmente desfavorable a la parte actora, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta.

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

Oídas las argumentaciones a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes ***PROBLEMAS JURIDICOS***:

> ***¿Es el señor Roberto Bermúdez Mora beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993?***
>
> ***De ser afirmativa la respuesta al interrogante anterior ¿Cuál es el régimen aplicable en el presente asunto?***
>
> ***¿Tiene derecho el accionante a la pensión de vejez que reclama?***

Con el propósito de dar solución al interrogante en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, el siguiente aspecto:

APLICABILIDAD DE LA LEY 71 DE 1988 PARA AQUELLOS BENEFICIARIOS DEL REGIMEN DE TRANSICION QUE AL ENTRAR EN VIGENCIA LA LEY 100 DE 1993 SOLO HABIAN PRESTADO SUS SERVICIOS EN EL SECTOR PUBLICO.

En sentencias de radicación 41271 y 43181 de 31 de enero de 2012 y 14 de junio de 2011 respectivamente ratificadas en la proferida el 22 de enero de 2013 radicación 40993, dijo la Sala de Casación Laboral:

> *"En primer lugar, tiene definido la jurisprudencia de la Sala que para ser beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no se exigen requisitos adicionales a los previstos por el legislador en esa preceptiva, y que hacen referencia a la edad mínima de 35 años para las mujeres y 40 para los hombres, o 15 o más años de servicios, sin que sea menester que para la entrada en vigencia del sistema se tuviera vínculo laboral vigente.* ***Obviamente el régimen pensional anterior que ampara la transición, es aquel que traía el afiliado antes de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones; esto supone entonces, que con anterioridad, la situación pensional de quien pretende beneficiarse de la transición, estaba necesariamente regulada por un determinado régimen del que aspira aplicación ultraactiva en los aspectos previstos por la misma disposición."***

Con base en esa línea jurisprudencial, el ponente venía sosteniendo que para ser acreedor del derecho a pensionarse en régimen de transición con fundamento jurídico en la ley 71 de 1988, era necesario que la persona, antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, se hubiera desempeñado como servidor público y además hubiera hecho aportes al ISS, sin embargo, en virtud de que la Sala de Casación Laboral en reciente providencia de 15 de abril de 2015 SL 4523, radicación 49533, se pronunció concretamente sobre el tema, consolidando en este aspecto una línea jurisprudencial diferente, como ya tuvo la oportunidad de expresarlo, recoge esa posición y asume el criterio adoptado por el Superior, quien sobre el particular dijo:

> *"De los razonamientos expuestos por la Corte, es necesario precisar que una persona amparada por el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y que hasta la entrada en vigencia de dicha ley solamente haya cotizado para el sector público o haya prestado sus servicios exclusivamente en entidades de derecho público, puede acceder, bien a la pensión regulada por la Ley 33 de 1985, o bien a la pensión por aportes del artículo 7 de la Ley 71 de 1988, siempre y cuando satisfaga la densidad de cotizaciones o tiempos de servicios requeridos para una u otra. Afirmar que en esa hipótesis, únicamente se puede pretender la pensión de la Ley 33 de 1985, como lo dijo el Tribunal, significa privar al beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, de que pueda cotizar al ISS por servicios personales privados para acceder a la pensión por aportes. Y en ese caso, no puede olvidarse que el Sistema de Seguridad Social de la Ley 100 de 1993, no excluye ni prohíbe la afiliación*

para persona alguna que esté calificado legalmente para cotizar válidamente a dicho sistema, ni tampoco contempla norma alguna que le reste efectos a dichas cotizaciones frente a una prestación pensional en particular como la que aquí se pretende."

EL CASO CONCRETO

En esta instancia no se encuentra en discusión que el señor Roberto Bermúdez Mora nació el 8 de diciembre de 1939, pues de ello da fe el registro civil de nacimiento expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil –fl.46-; por lo que a 1º de abril de 1994 contaba con 54 años de edad, siendo de esta manera beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Definida la situación anterior, corresponde determinar cuál era el régimen pensional al que se encontraba afiliado el demandante para la fecha en que empezó a regir el Sistema General de Pensiones y de conformidad con la historia laboral aportada por Colpensiones –fls.322 a 328- y los certificados de información laboral expedidos por el Municipio de Pueblo Rico y el Departamento de Risaralda respectivamente –fls.22 y 24-; para el 1º de abril de 1994 el señor Bermúdez Mora había prestado sus servicios únicamente en el sector público, por lo que de conformidad con lo expuesto en las consideraciones, tiene la posibilidad de acceder a la pensión de jubilación prevista en la Ley 33 de 1985 o en la Ley 71 de 1988.

La Ley 33 de 1985 exige que sus afiliados cumplan 55 años de edad y que acrediten 20 años de servicios en el sector público, sin embargo, a pesar de que el actor cumplió la edad el 8 de diciembre de 1994, lo cierto es que en el sector público tiene acreditados un total de 667.29 semanas de servicios, las cuales equivalen a 12.97 años de servicios, los cuales no resultan suficientes para acceder a la pensión de jubilación establecida en esa normatividad.

En cuanto a la Ley 71 de 1988, le correspondía al actor acreditar tener cumplidos 60 años de edad y haber hecho aportes en el sector público y privado correspondientes a 20 años de servicios; la edad la cumplió el 8 de diciembre de 1999 y según la historia laboral allegada por la entidad demandada y los

certificados de información laboral emitidos por el Municipio de Pueblo Rico y el Departamento de Risaralda, en toda su vida laboral el accionante tiene acreditadas un total de 964.44 semanas entre el sector público y privado, mismas que equivalen a 18.75 años de servicios; razón por la que no tiene derecho a la pensión de jubilación por aportes.

Frente a la acreditación de los presupuestos necesarios para acceder a la pensión bajo el régimen de la ley 100 de 1993 con las modificaciones que le introdujo la ley 797 de 2003, se tiene que el accionante hizo su última cotización al Sistema General de Pensiones el 30 de junio de 2009, como se registra en la historia laboral aportada por Colpensiones –fls.322 a 328- y según el artículo 33 de la mencionada Ley, para esa anualidad se debía acreditar como mínimo 1150 semanas de cotización, a las cuales no arriba el señor Roberto Bermúdez Mora, pues en toda su vida laboral reporta 964.44 semanas de aportes, por lo que tampoco tiene derecho a que se le reconozca la pensión de vejez bajo los presupuestos señalados.

En el anterior orden de ideas, se confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito el 5 de diciembre de 2014.

Costas en esta instancia no se causaron.

De esta manera queda resuelto el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de la parte actora.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito el 5 de diciembre de 2014.

Sin costas en esta instancia.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia se levanta y firma esta acta por las personas que en ella intervinieron.

Quienes Integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Ponente

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

EDNA PATRICIA DUQUE ISAZA
Secretario