**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-002-2014-00365-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: Orman Antonio Bartolo

**Demandado:** Colpensiones

**Juzgado de origen**: Segundo Laboral del Circuito de Pereira.

**Tema a tratar:**

**APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN:**

Ha sido línea constante de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de esta Corporación que para la aplicación de una norma anterior a la Ley 100 de 1993, el afiliado además de cumplir con las exigencias del referido artículo 36 y hoy en día del acto legislativo 01 de 2005, debe encontrarse afiliado con anterioridad al 1° de abril de 1994 a alguno de los regímenes vigentes para ese momento, circunstancia que es apenas obvias para poder determinar cuáles son los requisitos que deben resguardarse por el cambio de legislación.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los dieciocho (18) días del mes de julio de dos mil dieciséis (2016), siendo las nueve de la mañana (09:00 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación respecto de la sentencia proferida el 15 de septiembre de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Orman Antonio Bartolo** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** radicado al N° 66001-31-05-002-2014-00365-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderado:

Administradora Colombiana de Pensiones y su apoderado:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos, de conformidad con lo establecido por el artículo 13 de la Ley 1149/07.

**ANTECEDENTES:**

1. **Síntesis de la demanda y su contestación**

El señor Orman Antonio Bartolo solicita que se declare que tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez a partir del 27 de febrero de 2012, fecha en la que obtuvo el derecho; en consecuencia debe reconocérsele el respectivo retroactivo, las mesadas adicionales, los intereses moratorios o subsidiariamente la indexación de las condenas y, las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 27 de febrero de 1952, por lo que cumplió la edad para pensionarse en la misma fecha de 2012; (ii) el 10 de abril de 2014 solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez ante COLPENSIONES, la cual le fue negada bajo el argumento de no satisfacer los requisitos previstos por la Ley 797 de 2003; (iii) a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, contaba con más de 40 años de edad, por lo tanto, es beneficiario del régimen de transición y tiene derecho a pensionarse con 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad para pensionarse, exigencia que acredita.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** se opuso a las pretensiones de la demanda y señaló que no está autorizada para realizar el pago de la obligación que se demanda. Presentó como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación demandada”, “Cobro de lo no debido”, “Prescripción” y las “Genéricas”.

**2. Síntesis de la sentencia apelada**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, negó la totalidad de las pretensiones. Para arribar a esa determinación adujo que el demandante era beneficiario del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 por edad, por lo que en principio podría acudirse al Acuerdo 049 de 1990; no obstante, aclaró que con la información suministrada en la historia laboral allegada con la demanda, visible a folios 45 y s.s., se advierte que el solo se afilió al sistema a partir del 1° de marzo de 1998, de lo cual puede colegirse que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 no pertenecía a ningún régimen anterior, por lo tanto, no le es aplicable el Acuerdo 049 de 1990; por ende, la situación del actor debe regirse en su totalidad por la Ley de seguridad social.

Finalmente precisó que por circunstancias obvias se abstenía de analizar si el actor cumplía o no con los requisitos del Acto Legislativo 01 de 2005.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Contra la decisión de primer grado se alzó la apoderada judicial de la parte actora y argumentó que debe respetarse el principio de inescindibilidad de la ley, por lo tanto, debe aplicarse en su integridad el Acuerdo 049 de 1990, que exige 500 semanas para pensionarse, de tal manera que es ilógico que se acuda al acto legislativo 01 de 2005, que exige el cumplimiento de un monto superior, esto es, 750 semanas. Finalmente, expone que debe analizarse el caso concreto a la luz de la providencia emitida por el Consejo de Estado el 10 de abril de 1997, a través de la cual declaró la nulidad del inciso 2° del artículo 3° del Decreto 1160 de 1994, que consagraba que para conservar los beneficios de la transición se debía haber cotizado al ISS con anterioridad al 1° de abril de 1994.

**CONSIDERACIONES**

1. **Del problema jurídico**

Visto el recuento anterior, la Sala formula el problema jurídico en los siguientes términos:

1.1. ¿Tiene derecho el demandante a beneficiarse del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a pesar de no haber estado afiliado al sistema general de pensiones, antes del 1º de abril de 1994*?*

1. **Solución al interrogante planteado**

Con el propósito de dar solución al anterior interrogante, se considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

**2.1. Del Régimen de Transición**

**2.1.1. Fundamento jurídico**

De conformidad con el contenido del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el régimen de transición tiene como finalidad conservar los requisitos de la normativa anterior a la que se encuentre afiliado la persona que al momento de entrar en vigencia el sistema tenga treinta y cinco (35) o más años de edad si es mujer o cuarenta (40) o más años de edad si es hombre, o quince (15) o más años de servicios cotizados.

Ha sido línea constante de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia[[1]](#footnote-1) y de esta Corporación[[2]](#footnote-2) que para la aplicación de una norma anterior a la Ley 100 de 1993, el afiliado además de cumplir con las exigencias del referido artículo 36 y hoy en día del acto legislativo 01 de 2005, debe encontrarse afiliado con anterioridad al 1° de abril de 1994 a alguno de los regímenes vigentes para ese momento; circunstancia que es apenas obvia para poder determinar cuáles son los requisitos que deben resguardarse por el cambio de legislación.

Dicho en otros términos, quienes se vincularon con posterioridad al nuevo estatuto de la Seguridad Social, Ley 100 de 1993, sin haber efectuado aportes al sistema anterior, mal podrían solicitar que se les respete y aplique un régimen al cual nunca pertenecieron.

**2.1.2. Fundamento fáctico:**

De conformidad con las fotocopias del registro civil de nacimiento y de la cédula de ciudadanía, visibles a folio 9 y 18 del expediente, respectivamente, el demandante nació el 27 de febrero de 1952 por lo que para el 1º de abril de 1994 tenía cumplidos 42 años de edad, lo que en principio lo hace beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993.

Ahora, revisadas las historias laborales allegadas al proceso –fls. 10 y s.s. y 45 y s.s.-, se advierte que la primera vinculación al régimen de seguridad social por parte del señor Orman Antonio Bartolo lo fue el 1° de marzo de 1998, por lo que es evidente que incumple el requisito indicado líneas atrás y consecuente con ello, le es imposible beneficiarse del régimen de transición pretendido.

Es menester precisar que la intelección dada por la apoderada judicial de la parte actora, a la providencia proferida por el Consejo de Estado que declaró nulo el inciso 2° del artículo 3° del Decreto Reglamentario 1160 del 3 de junio de 1.994, citada por ella en los alegatos de conclusión y reiterada al momento de interponer el recurso en contra de la decisión de primera instancia; es desatinada, por cuanto concibe que no se requiere estar vinculado a la seguridad social en pensiones a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, cuando en realidad, el análisis efectuado por esa Alta Corporación era que no se requería estar laborando al 31 de marzo de 1994, esto es, tener una relación laboral vigente para esa calenda; situaciones que son totalmente disímiles.

Aclarado lo anterior, considera la Sala importante resaltar que se advierte que al arribar el actor a la edad mínima para pensionarse el 27 de febrero de 2012, esto es, con posterioridad al mes de julio de 2010, debía cumplir con los requerimientos del acto legislativo 01 de 2005, esto es, contar con 750 semanas al 29 de julio de esa misma anualidad, exigencia que incumplió porque solo cuenta para esa calenda con 367,28 semanas.

En este orden de ideas, al ser inadmisible el beneficio transicional, es necesario acudir a los postulados de la Ley 100 de 1993 a efectos de determinar si bajo su amparo puede acceder a la pensión de vejez, pero se advierte que el demandante en toda su vida laboral cuenta con 743,86 semanas, las que notoriamente son insuficientes de acuerdo con las exigencias del artículo 33 *ibídem*, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

**CONCLUSIÓN**

Así las cosas, se observa que la sentencia objeto de censura es acertada y habrá de confirmarse.

Costas en esta instancia a cargo de la recurrente en un 100% de las causadas y a favor de la entidad demandada.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 15 de septiembre de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Orman Antonio Bartolo** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas en esta instancia a cargo del recurrente en un 100% de las causadas y a favor de la entidad demandada.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrado Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrado Magistrada

**DANIEL BERMÚDEZ GIRALDO**

Secretario *Ad-hoc*

1. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, radicado 42489 del 21 de marzo de 2012, M.P. Dr. Jorge Mauricio Burgos.

   Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Providencia N° SL15827 -2014. M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve.

   Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Providencia N° SL770-2013 y SL622-2013 M.P. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón. [↑](#footnote-ref-1)
2. M.P. Julio César Salazar Muñoz, radicado 2014-00183 del 12 de agosto de 2015. Dte: Higinio de Jesús Foronda vs Colpensiones.

   M.P. Francisco Javier Tamayo Tabares, radicado 2013-00325 del 17 de febrero de 2015. Dte: María Gladis López González vs Colpensiones. [↑](#footnote-ref-2)