Providencia: Sentencia del 27 de julio de 2018

Radicación No.: 66001-31-05-004-2017-00064-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandantes: Mercedes Carrillo

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda

Magistrada que salva voto: Dra. Ana Lucia Caicedo Calderón

# SALVAMENTO DE VOTO

Con mi acostumbrado respeto manifiesto mi inconformidad frente a la sentencia mayoritaria, por cuanto considero que en el presente caso había lugar a reconocer la pensión de vejez consagrada en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, a partir del día siguiente a aquel en el que la demandante efectuó su última cotización al sistema general de pensiones, por las siguientes razones:

* 1. **Norma que rige la pensión de vejez cuando la Ley 100 sufre modificaciones**

El régimen de prima media con prestación definida consagrado en la Ley 100 de 1993 establece dos requisitos para obtener la pensión de vejez: la edad y un número mínimo de semanas cotizadas. Muchos de los afiliados suelen cumplir el número mínimo de semanas antes de cumplir la edad, caso en el cual pueden optar por seguir cotizando o abstenerse de hacerlo mientras cumplen aquel segundo requisito. También puede ocurrir que cumplen la edad pero les falta el mínimo de cotizaciones.

El cumplimiento de cualquiera de los dos requisitos no presentaría problema alguno sino fuera porque las reformas a la Ley 100 de 1993 modificaron la edad y el número mínimo de cotizaciones, aumentándolas de la siguiente manera:

**Edad**: Inicialmente se estableció 55 años para las mujeres y 60 años para los hombres, pero con el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 33 de la Ley 100, se estableció que a partir del 1º de enero de 2014 la edad se incrementará a 57 años si es mujer o 62 si es hombre.

 **Número de semanas:** La Ley 100 original estipuló 1000 semanas, pero con la citada reforma se estipuló que a partir del 1º de enero de 2005 el número de semanas se incrementaría en 50 y, a partir del 1º de enero de 2006 se incrementaría en 25 cada año hasta llegar a 1300 semanas en el año 2015.

Pese a lo anterior, la Ley 797 de 2003 no previó la cantidad cotizaciones que debe tener un afiliado en los casos en los cuales la edad mínima para pensionarse se cumple antes del año 2015, pero las semanas exigidas se completan con posterioridad. No obstante, siendo la Seguridad Social en Pensiones un derecho fundamental que incide de manera directa en la vida de una población vulnerable como lo son los pre-pensionables, y como tal, amparados por la Constitución con la cláusula de no discriminación consagrada en el inciso 2º del artículo 13, ello exige de los operadores jurídicos una acción afirmativa en su favor, como lo es una interpretación que favorezca sus derechos. En ese sentido resulta válido afirmar que una vez cumplida la edad, la cantidad de semanas que debe alcanzar quien pretende una pensión de vejez es la que se exigía para ese momento, por cuanto nació una expectativa legítima tendiente a obtener esa prestación.

Sería injusto para aquellas personas que ingresan a la tercera edad exigirles que coticen, no las semanas requeridas cuando alcanzaron la edad mínima para pensionarse, sino un número superior bajo el argumento de que se está cotizando en vigencia de la norma modificatoria.

**1.2 Caso concreto**

No se discute en el caso de marras: i) que la actora fue beneficiaria del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, por cuanto al 1º de abril de 1994 tenía más de 35 años de edad y, ii) no obstante, pese a ser beneficiaria del régimen de transición por la edad, perdió tales prerrogativas toda vez que sus aportes al sistema pensional arrancaron el **20 de octubre de 1994**, de lo que se concluye que al no haber estado afiliada a ningún régimen pensional antes del 1º de abril de 1994, no podía realizarse el estudio de sus pretensiones bajo las preceptivas del Acuerdo 049 de 1990.

No obstante lo anterior, esta Corporación ha sostenido en otras oportunidades que siendo la Seguridad Social en Pensiones un derecho fundamental que incide de manera directa en la vida de una población vulnerable como lo son los pre-pensionables, y como tal, amparados por la Constitución con la cláusula de no discriminación consagrada en el inciso 2º del artículo 13, ello exige de los operadores jurídicos una acción afirmativa en su favor, como lo es una interpretación que favorezca sus derechos. En ese sentido resulta válido afirmar que una vez la actora alcanzó los 55 años de edad, el 13 de marzo de 2007, generó la expectativa legítima tendiente a obtener su pensión de vejez una vez alcanzara las 1100 semanas exigidas para esa anualidad, mismas que superó, pues de la certificación expedida por su empleadora Vilma Peñaloza Camacho el 6 de febrero de 2017 (fl. 10), en la que se afirma que aquella le presta sus servicios desde el 20 de octubre de 1994, se puede extraer que a la fecha de emisión de la misma la demandante contaría con 1146 semanas.

Finalmente, considero que la Sala no podía pasar por alto la trascendencia de la aludida certificación, de la que se desprende el vínculo laboral ininterrumpido de la actora con la señora Peñaloza Camacho en un lapso que tiene que verse reflejado en la historia laboral y, por lo tanto, lo mínimo que debía hacerse era adicionar la decisión de primer grado ordenando a Colpensiones que procediera a adelantar todos los trámites tendientes a esclarecer la falta de aportes desde el 20 de octubre de 1994 hasta la fecha, bien efectuando las respectivas correcciones a que hubiera lugar, ora desplegando todas las herramientas que tiene a su alcance para efectuar el cobro coactivo en contra de la señora Vilma Peñaloza Camacho.

En virtud de lo anterior, considero que se debió revocar la sentencia de primera instancia para, en su lugar, ordenar el reconocimiento de la pensión de vejez consagrada en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificada por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, o, en su defecto, adicionarla para ordenar a Colpensiones que adelante los trámites respectivos para corregir la historia laboral de la actora.

En estos términos sustento mi salvamento de voto.

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN