El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**Providencia:** Sentencia de Segunda Instancia - Derrota

**Proceso:**  Ordinario Laboral

**Radicado No:** 66001-31-05-004-2017-00124-01

**Demandante:** José Darío Pérez Valencia

**Demandado:** Colpensiones

**Temas: PENSIÓN DE VEJEZ / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / ACUERDO 049 DE 1990 NO PERMITE ACUMULAR APORTES PÚBLICOS Y PRIVADOS / LEY 71 DE 1988: LOS 20 AÑOS QUE EXIGE EQUIVALEN A 1.028,57 SEMANAS COTIZADAS.**

De conformidad con lo previsto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 y para el caso de los hombres, para obtener el derecho a la pensión de vejez se requiere acreditar 60 años de edad y haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad.

Ahora bien, en relación con el cómputo del tiempo cotizado, ha sido clara la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción laboral, que los mismos deben ser cotizados de manera exclusiva al ISS; y que el tiempo público se puede acumular con las cotizaciones efectuadas a la referida entidad de seguridad social solo para efectos de aplicar otras disposiciones, como las leyes 71 de 1988 y 100 de 1993 con sus modificaciones, pero no para el Acuerdo 049 de 1990. (…)

Tampoco los señalados en la Ley 71 de 1988, que exige 20 años que equivalen a 1.028,57 semanas como lo ha dicho el órgano de cierre de esta especialidad reiteradamente, tesis que comparte la Sala Mayoritaria, al solo sumar entre tiempo público y cotizaciones al ISS 1014,02…

**SALVAMENTO DE VOTO – MAGISTRADA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN:**

… tampoco se discutió que el señor Pérez Valencia cotizó 909,74 semanas en el I.S.S., hoy Colpensiones, hasta el 31 de mayo de 1998 (fl. 75) y que prestó sus servicios para el Ministerio de Defensa Nacional, entre el 15 de agosto de 1967 y el mismo mes y día de 1969 (fl. 43), que equivale a 105 semanas; por lo que en total acredita 1014,74 semanas cotizadas antes del 30 de diciembre de 2008, fecha en la que alcanzó los 60 años de edad.

Esa cantidad de semanas, a mi juicio, resultaba suficiente para concederle el derecho en aplicación de la Ley 71 de 1988, pues de vieja data ha sostenido esta Corporación que los 20 años que exige esa disposición normativa se pueden equiparar, en virtud del derecho a la igualdad, a las 1000 semanas exigidas tanto por el Acuerdo 049 de 1990 como por la Ley 100 de 1993, en su redacción original. Pero además, tal como se resalta en la demanda y lo avaló la Jueza de instancia, en el sub lite era procedente reconocer el derecho pretendido con fundamento en el Decreto 758 de 1990, pues tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia SU-769 de 2014 –apartándose del criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia–, esa disposición normativa en momento alguno proscribe el conteo de los tiempos de servicios prestados en el sector público…



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, Risaralda, a los veinticuatro (24) días del mes de septiembre del año dos mil dieciocho (2018) siendo las diez de la mañana (10:00 a.m), la Sala Primera 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 respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de la misma ciudad el 21 de Septiembre de 2017, dentro del proceso que promueve el señor **José Darío Pérez Valencia** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-** cuya radicación corresponde al Nº 66001-31-05-004-2017-00124-01.

**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**

Pretende el demandante se le reconozca y pague la pensión de vejez desde el 04-02-2013, al ser beneficiario del régimen de transición; junto con los intereses de mora.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) cumplió la edad para pensionarse el 30-12-2008, al nacer en la misma fecha de 1948; (ii) se afilió en marzo de 1972 al ISS hoy Colpensiones y cotizó más de 750 semanas al 29-07-2005; (iii) prestó servicio militar desde el 15-08-1967 al 15-08-1969, teniendo en ese tiempo 103 semanas, que sumadas a las 909 que tiene en Colpensiones totalizan 1.012 semanas cotizadas.

(iv) El 16-05-2016 mediante la Resolución GNR 158210 le fue reconocida indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, que no cobró, por el contrario solicitó se realizará un nuevo estudió pensional bajo el régimen de transición.

(v) Colpensiones resolvió la reposición mediante Resolución GNR 233995 el 09-08-2016 y se confirmó a través de la Resolución VPB 37414 al contar con 909 semanas cotizadas de las 1.300 que se necesita para acreditar el derecho, sin contabilizar los tiempos públicos cotizados en cajas o fondos; pero señaló que no fue cobrada la indemnización.

La **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones,** se opuso a las pretensiones de la demanda e indicó como razones de defensa, que efectivamente el demandante es beneficiaria del régimen de transición que contempla el artículo 36 de la ley 100 de 1993, pero no logró acreditar los requisitos de las 500 semanas o las 1,000 semanas en cualquier tiempo y como el régimen de transición culminó hasta el 31-12-2014, en virtud del Acto Legislativo 01 del 2005.

Frente a los intereses moratorios no existen, ya que si no está la obligación principal menos las secundarias. Propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la Obligación y Cobro De Lo No Debido”, “Excepción de Buena fe”, “Imposibilidad Jurídica para Cumplir con las Obligaciones Pretendidas”, “Innominada” y “Prescripción”.

**2. Síntesis de la sentencia**

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, declaró que el señor José Darío Pérez tiene derecho a la pensión desde el 30-09-2008, pero reconoce su pago desde el 10-03-2014, al prescribir las mesadas anteriores, en cuantía de 1 smlmv y a razón de 14 mesadas anuales.

Fundamentó su decisión, en que el actor cumplió la densidad de semanas exigidas en el A 049 de 1990, al sumarle a las 909,74 semanas, que logró acreditar el actor en el ISS, tal como consta en la historia laboral, las 102,42 que corresponden al tiempo de servicios que prestó como soldado, que totalizan 1.014, 19 semanas. Acumulación a la que acudió al tenor de las decisiones de la Corte Constitucional al no satisfacer las semanas señaladas en la Ley 797 de 2003, ni los 20 años de servicios que dispone la ley 71 de 1988.

**3. Recurso de Apelación**

Inconforme con la decisión la parte demandante interpuso el recurso de apelación y expone como sustento, que la pensión debió ser concedida en la forma solicitada en la demanda, al conocer Colpensiones la sentencia SU- 769 de 2014 que permite acumular el tiempo públicos y cotizaciones al ISS.

Por su parte Colpensiones también apeló la sentencia para solicitar se revoque al no reunir el demandante la densidad de cotizaciones exigidas en el Acuerdo 049 de 1990, al solo poderse tener en cuenta las cotizaciones efectuadas al ISS, hoy Colpensiones; pudiéndose solo sumar tiempo de servicio público y privado bajo la normativa de la Ley 71 de 1988, sin aglutinar las 1028 semanas requeridas para acceder a la pensión.

**CONSIDERACIONES**

**1. De los problemas jurídicos**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes:

1.1. ¿El señor José Darío Pérez Valencia es beneficiario del Régimen de Transición?

1.2. De ser positiva la respuesta anterior ¿Es viable el reconocimiento de la prestación reclamada por el actor, conforme al Acuerdo 049 de 1990, sumando tiempos de servicios públicos y cotizaciones al ISS?

1.3. De ser negativa la respuesta anterior ¿Cumple el actor los requisitos de la ley 71 de 1988 para logra el reconocimiento pensional?

**2. Solución al problema Jurídico**

**2.1. Del régimen de transición**

**2.1.1 Fundamento Jurídico**

En la aplicación del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993 para aquellas personas que cumplen la totalidad de los requisitos para acceder a la pensión con posterioridad al 31 de julio de 2010, deben atenderse dos normativas; la primera, el artículo 36 *ibídem* que en el caso de los hombres establece que al 1° de abril de 1994 tuvieran 40 o más años de edad o 15 o más años de servicios cotizados y, la segunda el acto legislativo 01 de 2005 que exige acreditar 750 semanas de cotización al 29 de julio de 2005.

* + 1. **Fundamento Fáctico**

La primera disposición la cumple al tener el actor 45 años de edad a la entrada en vigencia de la Ley 100/1993, al ser su natalicio el 30-12-1948 –fl 18 y 19, por lo que se hizo acreedor al régimen de transición.

En cuanto a la segunda, que la debe reunir el actor para seguir arropado por la transición, en tanto para el 31-07-2010 solo tenía cumplido el requisito de la edad, también la satisface, al totalizar para el 29-07-2005 entre tiempo público y cotizaciones al ISS 1014,02 semanas, para cuyo efecto sí se pueden sumar; al certificarse como tiempo laboral 104,28 (*fls. 43 del C 1)* y semanas cotizadas 909,74 (folios 75 *del C 1);* por tal motivo es pertinente proceder a verificar si accede a los requisitos de la pensión con base al Acuerdo 049 de 1990, que es una de las normas que lo regía y que aplicó la primera instancia para otorgarle el derecho pensional.

**2.2. De los requisitos para acceder a la pensión de vejez conforme al Decreto 758 de 1990.**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

De conformidad con lo previsto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 y para el caso de los hombres, para obtener el derecho a la pensión de vejez se requiere acreditar 60 años de edad y haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad.

Ahora bien, en relación con el cómputo del tiempo cotizado, ha sido clara la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción laboral*[[1]](#footnote-1)*, que los mismos deben ser cotizados de manera exclusiva al ISS; y que el tiempo público se puede acumular con las cotizaciones efectuadas a la referida entidad de seguridad social solo para efectos de aplicar otras disposiciones, como las leyes 71 de 1988 y 100 de 1993 con sus modificaciones, pero no para el Acuerdo 049 de 1990.

**2.2.2. Fundamento fáctico**

Se encuentra probado que el actor satisface el requisito de la edad al llegar a los 60 años el 30-12-2008, al ser su natalicio en la misma calenda de 1948.

En lo que respecta a la densidad de semanas, del contenido de la historia laboral, visible a folio 75 vto., se tiene que en toda la vida *-09/03/1972 al 31/05/1998*- cotizó al ISS, hoy Colpensiones, un total de 909,74 semanas, sin que se le pueda adicionar a este guarismo el tiempo laborado en el sector público, en el que se desempeñó como soldado para la entidad del Ejército Nacional, conforme la jurisprudencia citada.

Tesis del órgano de cierre que comparte la Sala Mayoritaria, al existir norma especial que regula el evento, esto es, la Ley 71 de 1988. Ahora, si el legislador hubiere querido incluir en el Decreto 758/90 la acumulación de aportes hubiera derogado la norma anterior a él, como sí lo hizo la Ley 100 de 1993.

En este orden de ideas, es evidente que el señor José Darío Pérez Valencia, no logró acreditar en su totalidad los requisitos para poder gozar del beneficio pensional bajo los requisitos del Acuerdo 049 de 1990.

Tampoco los señalados en la Ley 71 de 1988, que exige 20 años que equivalen a 1.028,57 semanas como lo ha dicho el órgano de cierre de esta especialidad reiteradamente[[2]](#footnote-2), tesis que comparte la Sala Mayoritaria, al solo sumar entre tiempo público y cotizaciones al ISS 1014,02, cuando se exigen 1.028 semanas, insuficientes para adquirir el derecho pensional.

En este orden de ideas, las pretensiones de la demanda no pueden salir adelante, al compartirse los argumentos expuestos por la demandada en el recurso de apelación.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto, la decisión revisada se revocará, para en su lugar absolver de las pretensiones a la parte demandada; con la consecuente condena en costas en ambas instancias a cargo de la parte actora y en favor de Colpensiones (art. 365 Nº1 y 4 CGP).

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 21 de Septiembre de 2017 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **José Darío Pérez Valencia** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”**, conforme a lo expuesto en precedencia, para en su lugar ABSOLVERLA de todas las pretensiones.

**SEGUNDO: CONDENAR en costas** en ambas instancias a la parte demandante en favor de la demandada.

Notificación surtida 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**

Magistrada Ponente

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

 Magistrado Magistrada

 (Salva voto)

Providencia: Sentencia del 24 de septiembre de 2018

Radicación No.: 66001-31-05-004-2017-00124-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: José Darío Pérez Valencia

Demandado: Colpensiones

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 reclamada por las siguientes razones:

Sea lo primero indicar que la calidad de beneficiario del régimen de transición que ostenta el demandante no era objeto de debate, pues a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 superaba ampliamente los 15 años de servicios; lo que de contera llevaba a que dicha prerrogativa se extendiera hasta el 31 de diciembre de 2014, conforme a las voces del Acto Legislativo 01 de 2005.

Por otra parte, tampoco se discutió que el señor Pérez Valencia cotizó 909,74 semanas en el I.S.S., hoy Colpensiones, hasta el 31 de mayo de 1998 (fl. 75) y que prestó sus servicios para el Ministerio de Defensa Nacional, entre el 15 de agosto de 1967 y el mismo mes y día de 1969 (fl. 43), que equivale a 105 semanas; por lo que en total acredita 1014,74 semanas cotizadas antes del 30 de diciembre de 2008, fecha en la que alcanzó los 60 años de edad.

Esa cantidad de semanas, a mi juicio, resultaba suficiente para concederle el derecho en aplicación de la Ley 71 de 1988, pues de vieja data ha sostenido esta Corporación que los 20 años que exige esa disposición normativa se pueden equiparar, en virtud del derecho a la igualdad, a las 1000 semanas exigidas tanto por el Acuerdo 049 de 1990 como por la Ley 100 de 1993, en su redacción original. Pero además, tal como se resalta en la demanda y lo avaló la Jueza de instancia, en el sub lite era procedente reconocer el derecho pretendido con fundamento en el Decreto 758 de 1990, pues tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia SU-769 de 2014 –apartándose del criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia-, esa disposición normativa en momento alguno proscribe el conteo de los tiempos de servicios prestados en el sector público; por lo que esas 1014,74 semanas con las que cuenta el promotor del litigio eran suficientes para acceder al derecho pretendido, contrario a lo indicado en la presente decisión.

Ahora, si bien coincido con la determinación de la Jueza de instancia que advirtió que la pensión se causó cuando el actor arribó a los 60 años de edad –el 30 de diciembre de 2008-, no comparto los argumentos por los cuales tomó la fecha de presentación de la demanda como aquella a partir se cuentan los 3 años de prescripción, pues el escrito radicado ante la demandada el 22 de septiembre de 2016, por medio del cual solicita que se le tenga en cuenta el tiempo de servicios prestado en el Ejército Nacional (fl. 35), era el que marcaba el hito a partir del cual debía contabilizarse dicho trienio hasta el cual operó el fenómeno extintivo; es decir, se afectaban las mesadas causadas con antelación al 22 de septiembre de 2013. Por ello considero que debió modificarse el ordinal segundo de la sentencia de primer grado.

Finalmente, estimo que debía mantenerse incólume la determinación que negó el reconocimiento de los intereses moratorios, pues la negativa de Colpensiones no fue abiertamente injustificada, como quiera que se basó en una aplicación restrictiva del Acuerdo 049 de 1990; postura que hasta la fecha mantiene la Corte Suprema de Justicia; por lo que sólo era dable ordenar la indexación del retroactivo como paliativo de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

En esos términos sustento mi salvamento de voto.

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICA, Sala de Casación Laboral, L2266-2016 Radicación N.° 59926 del 27/01/2016, M. P. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE SUPREMA DE JUSTICA, Sala de Casación Laboral, SL880 del 7-03-2018, MP Jorge Luis Quirós Alemán [↑](#footnote-ref-2)