El siguiente es el documento presentado por el Magistrado 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 del 30 de enero de 2020

Radicación No.: 66001-31-05-001-2018-00226-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Héctor de Jesús Chica Duque

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Primero Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / ACUERDO 049 DE 1990 / IMPROCEDENCIA DE ACUMULAR APORTES AL ISS CON TIEMPO DE SERVICIO PÚBLICO / SÍ ES POSIBLE BAJO LEY 100 DE 1993 Y LEY 71 DE 1988.**

Se tiene acreditado que el actor es beneficiario del régimen de transición previsto en el canon 36 de la Ley 100 de 1993, al contar con más de 40 años de edad, para el 01/04/1994, al ser su natalicio el 01/01/1942… prerrogativa que no se extendió hasta el 31 de diciembre de 2014, al carecer de las 750 semanas exigidas por el AL 01 de 2005…, pues tan solo alcanzó un total de 545,14.

Ahora bien, en tanto que el demandante al estar afiliado al ISS desde 1971…, le es aplicable el Acuerdo 049 de 1990…

… en relación con el cómputo del tiempo cotizado para dar por satisfechas la densidad de semanas que exige esta norma, ha sido clara la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción laboral, que los mismos deben ser cotizados de manera exclusiva al ISS, sin que se puedan sumar los tiempos públicos por los que se hicieron aportes a cajas, fondos o la misma entidad, como sí lo autoriza la ley 100 de 1993 o que es posible cuando de reconocimiento de pensión bajo los parámetros de la Ley 71 de 1989 se trata.

Descendiendo al cajo bajo examen se tiene que Héctor de Jesús Chica Duque satisface el requisito de la edad…

En lo que respecta a la densidad de semanas del contenido de la historia laboral… se observa que en toda la vida (06-04-1970 al 30-11-2008) cotizó al ISS, hoy Colpensiones, únicamente un total de 368 semanas, sin que se le pueda adicionar a este guarismo el tiempo laborado en el Municipio de Neira, cotizado a la Caja de Seguridad Social de dicho municipio, a efectos de conceder la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, conforme la jurisprudencia citada…

Tesis del órgano de cierre que comparte la Sala Mayoritaria y no la de la Corte Constitucional, al existir norma especial que regula el evento, la Ley 71 de 1988.

**SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

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:

La H. Corte Constitucional a través de la sentencia SU-769 de 2014, con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, expuso una línea jurisprudencial en la cual se plasma la posibilidad de acumular cotizaciones efectuadas tanto en los sectores público y privado a efectos de reconocer, en virtud del régimen de transición, una pensión de vejez en aplicación del Acuerdo 049 de 1990. En distintos apartes de la aludida providencia se expuso lo siguiente:

“La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido expresamente que (i) ‘el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 en ninguno de sus apartes exige que las cotizaciones se efectúen de manera exclusiva al fondo del Instituto de Seguros Sociales’ por lo que se incurre en un error al interpretar esta norma de manera distinta a lo que realmente se encuentra establecido en ella y (ii) en virtud del principio hermenéutico de interpretación más favorable a los intereses del trabajador, es posible computar las semanas que cotizó una persona en el sector público antes de entrar en vigencia la ley 100 de 1993 con las que cotizó como empleado del sector privado en cualquier tiempo”. (…)

… la Corte Constitucional -en un asunto donde se buscaba la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 en virtud del régimen de transición- aclaró que dicha norma no estableció que las cotizaciones debieran efectuarse exclusivamente en el I.S.S., ni fijó un modo restringido para computar las semanas, sino que exige simplemente que se hubieran hecho en la cantidad requerida, independientemente de si se efectuaron en los sectores público o privado; interpretación que resulta más favorable para los intereses del afiliado, de acuerdo con los artículos 53 de la Constitución Política y el 21 del Código Sustantivo del Trabajo, y que esta Corporación acogió en sentencia del 30 de octubre de 2015, proferida dentro del proceso radicado con el número 2013-00483…

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las \_\_\_\_\_\_\_\_ a.m. de hoy, 30 de enero de 2020, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **Héctor de Jesús Chica Duque** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.** Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**S E N T E N C I A**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia emitida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira el 10 de julio de 2019, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

1. **La demanda y su contestación**

El citado demandante solicita que se condene a Colpensiones a que le reconozca la pensión de vejez; los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o, subsidiariamente, la indexación de las condenas; y las costas procesales.

Para fundar dichas peticiones manifiesta que nació el 1º de enero de 1942 y que cotizó en los sectores público y privado entre el 6 de abril de 1970, contando en los 20 años anteriores al cumplimiento de los 60 años de edad un total de 549 semanas, de las cuales 195 se cancelaron en la Caja de Previsión del Municipio de Neira y 354 se efectuaron en el Seguro Social.

Afirma que mediante la Resolución No. 0935 de 2003 el I.S.S. le negó la pensión de vejez y que el 2 de noviembre de 2017 solicitó un nuevo estudio de la pensión, siendo negada en esta ocasión a través de la Resolución SUB 48054 de 2018; acto contra el cual se interpuso recurso de apelación arguyendo la aplicación de la sentencia SU-769 de 2014, que avala la posibilidad de sumar tiempo público cuando se acude el Acuerdo 049 de 1990; no obstante, el mismo sería confirmado a través de la Resolución DIR 6412 de 2018.

Colpensiones contestó la demanda indicando que no le constaban los hechos relacionados con los aportes efectuados por el demandante en los sectores público y privado; frente a los demás hechos manifestó que eran ciertos. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones proponiendo las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia de la obligación demandada” y “Prescripción”.

1. **La sentencia de primera instancia**

 La Jueza de conocimiento declaró probada la excepción de “Inexistencia de la obligación demandada” y, en consecuencia, absolvió a Colpensiones de las pretensiones incoadas en su contra por de Héctor Chica Duque, a quien condenó al pago de las costas procesales en un 100%.

 Para llegar a la anterior determinación la A-quo consideró, en síntesis, que no le asistía razón al actor al pretender que se le contabilicen las semanas cotizadas tanto en el sector público como en el privado para el reconocimiento de la pensión de vejez bajo el Acuerdo 049 de 1990, toda vez que, de conformidad con el precedente jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, solo es viable bajo este régimen contabilizar los tiempos efectivamente cotizados al entonces instituto de seguro social, como efectivamente lo hizo Colpensiones al momento de analizar el derecho reclamado, según consta en los actos administrativos expedidos por dicha entidad, en los que se advierte que el tiempo cotizado ante dicho fondo en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima es de 368 semanas, insuficientes para acceder a la pensión.

 Manifestó que como el demandante no acreditaba las 750 semanas exigidas por el Acto Legislativo 01 de 2005, los beneficios transicionales sólo se hicieron extensivos hasta el 31 de julio de 2010; sin que hasta esa fecha tuviera las 1000 semanas exigidas por Acuerdo 049 de 1990 en toda su vida laboral, o las requeridas por la Ley 71 de 1988.

 Finalmente, resaltó que el señor Chica Duque tampoco acreditaba los requisitos necesarios para gozar de la pensión de vejez bajo la Ley 100 de 1993 y, por consiguiente, era del caso absolver a la entidad demandada de sus pretensiones.

1. **Recurso de apelación**

 La togada que representa los intereses del actor atacó la decisión reiterando que en el sub lite procedía la acumulación de aportes realizados en los sectores público y privado a efectos de acceder a la pensión consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, de conformidad con la sentencia SU-769 de 2014.

1. **Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T. y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión: Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**RECESO**

**se deja CONSTANCIA DE QUE NO SE AVALÓ EL PROYECTO PRESENTADO POR LA DRA ANA LUCÍA CAICEDO Y, EN CONSECUENCIA, se CEDE USO DE PALABRA A LA DRA. OLGA LUCIA HOYOS, QUIEN POR SEGUIR EN TURNO LE CORRESPONDE EMITIR LA SENTENCIA CON LA TESIS MAYORITARIA.**

1. **Consideraciones**

**5.1 Del problema jurídico**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes:

1.1. ¿El señor Héctor Chica Duque es beneficiario del Régimen de Transición?

1.2. ¿Es viable conceder la pensión de vejez conforme al Acuerdo 049 de 1990, sumando a las cotizaciones realizadas ante el ISS los tiempos de servicios públicos por los que se hicieron aportes a la Caja de Seguro Social Municipal de Neira?

**5.2. Solución al problema Jurídico**

**5.2.1. Del régimen de transición**

Se tiene acreditado que el actor es beneficiario del régimen de transición previsto en el canon 36 de la Ley 100 de 1993, al contar con más de 40 años de edad, para el 01/04/1994, al ser su natalicio el 01/01/1942 como se desprende de la copia de la cédula de ciudadanía –fl 5-; prerrogativa que no se extendió hasta el 31 de diciembre de 2014, al carecer de las 750 semanas exigidas por el AL 01 de 2005, tal como se desprende de la historia laboral tanto de Colpensiones como del certificado de información laboral (fls. 6 a 8 c. 1), pues tan solo alcanzó un total de 545,14.

Ahora bien, en tanto que el demandante al estar afiliado al ISS desde 1971 (fl. 6 c. 1), le es aplicable el Acuerdo 049 de 1990.

**5.2.2. De los requisitos para acceder a la pensión de vejez conforme al Decreto 758 de 1990 – improcedencia sumatoria de tiempos públicos para satisfacer el requisito de densidad de cotizaciones.**

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 para dar por satisfechas la densidad de semanas que exige esta norma, 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, sin que se puedan sumar los tiempos públicos por los que se hicieron aportes a cajas, fondos o la misma entidad, como sí lo autoriza la ley 100 de 1993 o que es posible cuando de reconocimiento de pensión bajo los parámetros de la Ley 71 de 1989 se trata.

Descendiendo al cajo bajo examen se tiene que Héctor de Jesús Chica Duque satisface el requisito de la edad, al llegar a los 60 años el 01/01/2002 (fl. 5 c. 1).

En lo que respecta a la densidad de semanas del contenido de la historia laboral (fl. 6 y 61 c. 1) se observa que en toda la vida *(06-04-1970 al 30-11-2008)* cotizó al ISS, hoy Colpensiones, únicamente un total de 368 semanas, sin que se le pueda adicionar a este guarismo el tiempo laborado en el Municipio de Neira, cotizado a la Caja de Seguridad Social de dicho municipio, a efectos de conceder la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, conforme la jurisprudencia citada, toda vez que se trata de tiempo público, que solo es posible acumular para aplicar la Ley 71 de 1988 o a la Ley 100/93, pero no el aludido acuerdo, como se depreca en la demanda.

Tesis del órgano de cierre que comparte la Sala Mayoritaria y no la de la Corte Constitucional, al existir norma especial que regula el evento, 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 si lo hizo la Ley 100 de 1993.

En este orden de ideas, es evidente que el señor Héctor Chica Duque no logró acreditar en su totalidad los requisitos para poder gozar del beneficio pensional, bajo los requisitos del Acuerdo 049 de 1990 y, por ende, sus pretensiones no pueden salir adelante.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto, la decisión revisada se confirmará, al compartirse los argumentos de la *a quo*.

Al haberse confirmado en su totalidad la sentencia de primer grado, las costas en esta instancia correrán a cargo de la parte apelante, a favor de Colpensiones, en un 100%, de conformidad con el artículo 365 del C.G.P.

**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: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 10 de julio de 2019 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Héctor de Jesús Chica Duque** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”**, conforme a lo expuesto en precedencia.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada en un 100%. Liquídense por la secretaría del juzgado de origen.

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.

La Magistrada ponente,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Salva voto

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrada Magistrado

Providencia: Sentencia del 30 de enero de 2020

Radicación No.: 66001-31-05-002-2018-00226-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Héctor de Jesús Chica Duque

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:

1. **Pensión de vejez Acuerdo 049 de 1990 – Posibilidad de acumular cotizaciones en los sectores público y privado:**

La H. Corte Constitucional a través de la sentencia SU-769 de 2014, con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, expuso una línea jurisprudencial en la cual se plasma la posibilidad de acumular cotizaciones efectuadas tanto en los sectores público y privado a efectos de reconocer, en virtud del régimen de transición, una pensión de vejez en aplicación del Acuerdo 049 de 1990. En distintos apartes de la aludida providencia se expuso lo siguiente:

*“La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido expresamente que (i) ‘el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 en ninguno de sus apartes exige que las cotizaciones se efectúen de manera exclusiva al fondo del Instituto de Seguros Sociales’ por lo que se incurre en un error al interpretar esta norma de manera distinta a lo que realmente se encuentra establecido en ella y (ii) en virtud del principio hermenéutico de interpretación más favorable a los intereses del trabajador, es posible computar las semanas que cotizó una persona en el sector público antes de entrar en vigencia la ley 100 de 1993 con las que cotizó como empleado del sector privado en cualquier tiempo”.*

Más adelante, plasmó un aparte de la sentencia T-334 de 2011 en el siguiente sentido:

*“Teniendo en cuenta que el cómputo de semanas cotizadas quedó consagrado en la Ley 100, precisamente para evitar las injusticias que durante mucho tiempo se cometieron cuando era imposible acumular semanas laborados con diferentes empleadores, con lo cual las posibilidades de muchos trabajadores de acceder a la pensión eran mínimas; surge la duda seria y objetiva de si es preciso interpretar favorablemente o no dicho artículo para que los beneficiarios de la transición puedan computar semanas, sin perder por ello dicha prerrogativa.*

*Existiendo concurrentemente esas posibilidades de interpretación, el principio rector pro operario hace obligatorio asumir la opción favorable al trabajador, es decir, el ISS debe computar el período referido y, a su vez, permitir a la señora Martínez Escobar pensionarse bajo el régimen de transición”.*

Igualmente indicó el Alto Tribunal en la Sentencia SU-769 de 2014:

*“7.3.7. En jurisprudencia más reciente la Corte se pronunció sobre el caso de una señora de 77 años que laboró 405 semanas como servidor público y cotizó 596 semanas al Instituto de Seguros Sociales, para un total de 1001, a quien le fue negada la pensión de vejez por no ser posible, según esa entidad, acumular tiempos de servicio bajo el régimen contenido en el Acuerdo 049 de 1990. Así, mediante la sentencia T-100 de 2012, consideró:*

*“[L]a jurisprudencia de esta Corporación ha sido enfática al resaltar que esta interpretación de la normativa es errónea y atenta contra los derechos fundamentales de los beneficiarios del régimen de transición.*

*Esto por cuanto: (i) al exigir que para acceder a la pensión de vejez de acuerdo con el Decreto 758 de 1990 las cotizaciones se hayan realizado de manera exclusiva al Seguro Social, se está requiriendo el cumplimiento de un elemento que la norma no consagra; (ii) los requisitos para acceder a los beneficios Sistema General de Seguridad Social se acreditan es ante el sistema mismo y no ante las entidades que lo conforman; y (iii) el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 limitó el régimen de transición a solo tres ítems (edad, tiempo y monto) y estableció que ‘[l]as demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley’, por lo que haciendo una lectura integral de la Ley 100 de 1993 -especialmente del literal f) del artículo 13, el parágrafo 1º del artículo 33 y el parágrafo del artículo 36 de la misma-, los tiempos deben acumularse para efectos de la contabilización del número de semanas de cotización requeridas”.”*

De lo anterior se colige que la Corte Constitucional -en un asunto donde se buscaba la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 en virtud del régimen de transición- aclaró que dicha norma no estableció que las cotizaciones debieran efectuarse exclusivamente en el I.S.S., ni fijó un modo restringido para computar las semanas, sino que exige simplemente que se hubieran hecho en la cantidad requerida, independientemente de si se efectuaron en los sectores público o privado; interpretación que resulta más favorable para los intereses del afiliado, de acuerdo con los artículos 53 de la Constitución Política y el 21 del Código Sustantivo del Trabajo, y que esta Corporación acogió en sentencia del 30 de octubre de 2015, proferida dentro del proceso radicado con el número 2013-00483, con ponencia de la suscrita Magistrada.

1. **Caso concreto**

Son hechos que se encuentran por fuera de discusión los siguientes:

1. Que el demandante cumplió los 60 años de edad el 01 de enero de 2002 (fl. 5); ii) Que fue beneficiario del régimen de transición por contar con más de 40 años al 1º de abril de 1994; iii) Que cuenta con 368 semanas cotizadas en el sector privado entre el 06 de abril de 1970 y el 30 de noviembre de 2008 (fl. 6); iv) Que el actor laboró al servicio del Municipio de Neira entre el 06 de abril de 1970 y el 25 de abril de 1971, así como entre el 11 de noviembre de 1991 y el 20 de junio de 2001, cotizando a la caja de seguro social municipal hasta el 31 de octubre de 1994 (fl. 8); y v) Que en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima para pensionarse el demandante cuenta con 338.57 semanas cotizadas en Colpensiones y 250,15 aportadas a la Caja de Seguro Social Municipal de Neira.

Así las cosas, de conformidad con el precedente jurisprudencial traído a colación, en el presente asunto era factible acumular los periodos cotizados a la Caja de Seguro Social del municipio de Neira y aquellos que efectuó en el entonces I.S.S., hoy Colpensiones, a efectos de conceder la pensión de vejez establecida en el Acuerdo 049 de 1990.

Bajo esa óptica, la suscrita Magistrada observa que entre el 1 de enero de 1982 y el 1 de enero de 2002 el promotor del litigio cuenta con un total de 588.72 semanas, lo que lo hace acreedor de la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990.

 Como corolario de lo hasta aquí discurrido, debió revocarse la sentencia de primer grado para, en su lugar, declararque al señor Héctor de Jesús Chica Duque, en su calidad de beneficiario del régimen de transición, le asiste derecho a percibir la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990.

En esos términos sustento mi salvamento de voto.

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrada

1. M. P. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas. SL2266-2016 Radicación N.° 59926 del 27/01/2016, más reciente la sentencia de la Sala de Descongestión de la CSJ Sl317-2019, que a su vez reitera decisiones anteriores. [↑](#footnote-ref-1)