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

***ORALIDAD***

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 6 de octubre de 2016.

**Radicación No**:66001-31-05-002-2014-00369-01

**Proceso**:Ordinario Laboral

**Demandante**: Fidel Cortés Vélez

**Demandado:** Colpensiones

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

**Magistrado Ponente:** Francisco Javier Tamayo Tabares.

**Tema a tratar: Régimen de transición – vigencia:** conforme lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005, el régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993 estuvo vigente hasta el 31 de julio de 2010, excepto para aquellos trabajadores que antes de que este acto legislativo empezara a surtir efectos jurídicos -29 de julio de 2005- tenían cotizadas 750 semanas o más, o su equivalente en tiempo de servicios, para quienes dicho régimen se mantiene vigente hasta el 31 de diciembre de 2014.

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, a los seis (06) días del mes de octubre de dos mil dieciséis (2016), siendo las diez y treinta de la mañana (10:30 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia las magistradas y el suscrito magistrado de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el grado jurisdiccional de consulta frente a la sentencia proferida el 5 de junio de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por *Fidel Cortés Vélez* contra la *Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.*

1. *INTRODUCCIÓN*

Antes de que procedan los asistentes a descorrer el traslado para alegar en esta instancia conforme a las voces del artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, anticipemos que el demandante pretende que condene a la entidad demandada a reconocer y pagar la pensión de vejez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, a partir del 25 de julio de 2011, más los intereses de mora, la indexación y las costas del proceso.

Como fundamento a sus pedimentos expuso que nació el 12 de julio de 1951; que inició sus cotizaciones al régimen de prima media el 21 de abril de 1974, cotizando más de 1.000 semanas a febrero de 1999; que estuvo en el régimen de ahorro individual y que luego regresó al de prima media con prestación definida, acogiéndose nuevamente al régimen de transición; que el 25 de julio de 2011 radicó solicitud pensional ante el ISS, empero, que debió acudir a la acción constitucional para obtener respuesta a dicha petición, la cual fue negada mediante Resolución No. 20126800385117 de 2012, argumentando el incumplimiento en la densidad de semanas para obtener la prestación. Indica que presentó recurso de reposición contra dicho acto administrativo, el cual no ha sido resuelto a la presentación de esta acción judicial.

La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensionesse opuso a las pretensiones, arguyendo que el demandante no acredita la densidad de semanas necesarias para acceder al derecho pensional pretendido. En su defensa, formuló como excepción de fondo la de prescripción.

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, mediante fallo del 5 de junio de 2015 accedió a las pretensiones de la demanda. Declaró que el señor Fidel Cortés Vélez es beneficiario del régimen de transición contemplado en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, pues acreditó más de 40 años de edad y 15 años de servicios al 1º de abril de 1994, amén de que a la entrada en vigencia del A.L. 01 de 2005 había cotizado más de 750 semanas de aportes al sistema, por ende, tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Dto. 758 del mismo año, pues la edad la cumplió el 12 de julio de 2011, y para esa calenda tenía 1.143 semanas sufragadas al sistema pensional en toda su vida laboral.

En consecuencia condenó a la entidad demandada a reconocer y pagar la prestación a partir del 12 de julio de 2011, en cuantía de $1`400.000 y por 14 mesadas anuales. Así mismo, a cancelar los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100/93 a partir del 25 de enero de 2012 y hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación. Absolvió a la entidad del pago de la indexación solicitada y condenó en costas a la parte vencida en juicio en un 98%, fijando las agencias en cuantía de $4`420.241.

Respecto del citado proveído se dispuso el grado jurisdiccional de consulta ante esta Sala y surtido como se encuentra el trámite procesal de la instancia, se procede a desatarlo.

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

*¿Tiene derecho el demandante a obtener la pensión de vejez que reclama?*

*¿A partir de qué fecha debe otorgarse el reconocimiento de la prestación pensional?*

*Alegatos en esta instancia*:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, de respuesta al problema jurídico planteado, con el propósito de desatar el grado jurisdiccional de consulta , se corre traslado por el término de 8 minutos para alegar, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la demandante. Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los mismos puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir de fondo, previa las siguientes:

1. *CONSIDERACIONES*

En el sub-lite, no abriga discusión que el demandante es beneficiario del régimen de transición que consagra el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por cuanto al 1º de abril de 1994, contaba con 42 años de edad, como quiera que su natalicio ser produjo el 12 de julio de 1951 –fl.11-, amén de que tenía más de 15 años de servicios cotizados al sistema pensional, tal como se colige del reporte de semanas cotizadas en pensión allegado por la entidad demandada, visible a folio 58, siendo entonces innecesario verificar la exigencia que trae el Acto Legislativo 01 de 2005 en orden a prolongar los beneficios transicionales hasta el 31 de diciembre de 2014.

En estas circunstancias el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100/93 le tendió el puente legal, al demandante, para que se le amparara su pretensión en las previsiones del Acuerdo 049 de 1990, pues los periodos laborados al sector público fueron cotizados exclusivamente al ISS, hoy Colpensiones.

Dicha disposición señala en su artículo 12 como exigencias para causar la pensión de vejez, que los hombres cumplan 60 años y que cuenten con una densidad de cotizaciones de 1000 semanas en toda su vida o 500 semanas en los 20 años que anteceden al cumplimiento de la edad.

Frente al primero de los requisitos señalados, se tiene que el demandante cumplió 60 años de edad el 12 de julio de 2011.

En cuanto a la densidad de semanas, se tiene que de conformidad con la historia laboral allegada por Colpensiones reseñada anteriormente, el demandante sufragó un total de 1.143,03 semanas en toda su vida laboral, de las cuales 387.75 lo fueron en los 20 años que antecedieron el cumplimiento de la edad mínima, esto es, del 12 de julio de 1991 y ese mismo día y mes del 2011, por lo que se satisfacen a plenitud los presupuestos para causar la pensión de vejez.

En este punto, es preciso indicar que no tiene ninguna incidencia el hecho de que el demandante hubiera estado en el régimen de ahorro individual con solidaridad y que posteriormente retornara al de prima media con prestación definida, pues tal como lo alude la entidad a través de la resolución GNR 21323 del 2012, aquel conservó los beneficios transicionales por contar con más de 15 años de servicios cotizados al sistema a la entronización de la nueva ley de seguridad social.

La fecha del disfrute, de conformidad con el artículo 13 del Acuerdo 049, será a partir del 12 de julio de 2011, fecha en que el afiliado acabó de reunir el requisito de la edad, pues nació ese mismo día y mes de 1951, y tenía en su haber más de 1.000 semanas cotizadas, siendo su última cotización el 8 de febrero de 1999. Aunado a ello, presentó la reclamación administrativa el 25 de julio de 2011 –ver folio 9 vto.-.

Por lo tanto, es evidente que la decisión consultada, acertó en la determinación de conceder la prestación deprecada a cargo de Colpensiones desde la fecha anunciada.

En cuanto al monto de la prestación económica, habrá que decir que el que entendimiento la a-quo le asignó al artículo 21 de la Ley 100 de 1993 no resulta equivocado, pues en el caso puntual, el IBL se obtiene con el promedio de los salarios con los cuales el afiliado cotizó durante los 10 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, y no con los ingresos de toda la vida laboral, pues para ello era necesario que hubiera aportado como mínimo 1250 semanas de cotización.

Efectuados los cálculos respectivos se obtiene un IBL de $1`713.334, que al aplicarle una tasa de remplazo del 81 % que responde a las 1143 semanas de aportes efectuadas por el afiliado, arroja una primera mesada pensional de $1`387.801. Dicha cantidad que resulta ser inferior a la calculada por la a-quo en cuantía de $1`400.000, razón por la que en atención al grado de consulta que opera en favor de Colpensiones, se modificará este punto de la sentencia.

Al tenor del prgf.6º del A.L. 01 de 2005, el demandante tiene derecho a 14 mesadas anuales, como lo dispuso la a-quo, pues el monto de la pensión es inferior a 3 SMLMV vigentes y se causó con antelación al 31 de julio de 2011.

En aras de concretar el valor del retroactivo pensional, pues la a-quo ningún pronunciamiento realizó en ese sentido, se tiene que desde el 12 de julio de 2011 al 30 de septiembre de 2016, es decir, incluyendo el valor de las mesadas generadas a la fecha de emisión de esta providencia, asciende a $109`501.621, tal como se ilustra en el cuadro elaborado por la Sala, el cual se pone de presente a los asistentes y hará parte del acta final de esta audiencia. Se adicionará la providencia en este sentido.

La excepción de prescripción formulada por la entidad demandada, no está llamada a prosperar, en la medida en que en los términos del artículo 151 del CPT SS no trascurrieron más de tres años desde que la respectiva obligación se hizo exigible y la-presentación de esta acción judicial, la cual fue instaurada el 8 de julio de 2014, fl.7.

Frente al tema de los intereses moratorios de que trata el canon 141 de la Ley 100 de 1993, debe decirse que los mismos se generan por la tardanza en el pago de las pensiones reguladas en la Ley 100 de 1993. Para determinar cuándo hay tardanza en el pago de una pensión, es indispensable tener en cuenta el artículo 4º de la Ley 700 de 2001, que concede a los fondos de pensiones un plazo de seis meses entre la solicitud de reconocimiento pensional y la inclusión en nómina. Vencidos esos seis meses, se entiende que la entidad ha incurrido en mora en el pago de las mesadas y se generan los respectivos réditos.

 En el caso de autos, según se anotó precedentemente la reclamación administrativa fue radicada el 25 de febrero de 2011, por lo que el término de gracia otorgado a la entidad de seguridad social fenecía el 24 de agosto de ese mismo año, siendo entonces procedente la imposición de los referidos intereses a partir del día siguiente, esto es 25 de agosto de 2011. No obstante, como la jueza los impuso a partir del 25 de enero de 2012, no puede la Sala agravar la situación de la entidad en favor de quien se surte la consulta, por lo que este punto se confirmará.

 Sin costas en esta instancia.

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

*FALLA*

1. *Modifica* el numeral 2º dela sentencia proferida el 5 de junio de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso de la referencia, para indicar que el valor de la primera mesada pensional para el año 2011, asciende a $1`387.801.
2. *Adicionar* la sentencia en el sentido de indicar que valor del retroactivo pensional causado entre el 12 de julio de 2011 y el 30 de septiembre de 2016, es decir, incluyendo las mesadas generadas a la emisión de esta providencia, asciende a $109`501.621, sin perjuicio de que se siga generando hasta su solución.
3. Confirma todo lo demás.
4. Sin costas en esta instancia.

*NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.*

La anterior decisión queda notificada en estrados.

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES

Magistrado Ponente

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

 Magistrada Magistrada

IBL ULTIMOS 10 AÑOS

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  |  |  |  | **Fecha de nacimiento:** | 12-jul-51 |
|  |  |  |  |  |  | **Fecha reconocimiento pensión:** | 12-jul-11 |
|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| **HISTORIA LABORAL DEL AFILIADO** |  | **Ingreso Base de cotización actualizado** | **IPC Dane (serie de empalme)** | **Promedio Salarial (Dias x IBC actualizado/total dias)** |
| **Fechas de aporte** | **Número de días** | **Ingreso Base de Cotización** |  | **IPC Final** | **IPC Inicial** |
| **Empleador** | **Desde** | **Hasta** |  |
|  | 01-feb-99 | 28-feb-99 | 29 |  1.320.000  |  |  2.661.927,60  |  105,24  |  52,1848  |  21.443,3057  |
|  | 01-ene-99 | 31-ene-99 | 30 |  1.320.000  |  |  2.661.927,60  |  105,24  |  52,1848  |  22.182,7300  |
|  | 01-abr-98 | 31-dic-98 | 270 |  1.320.000  |  |  3.106.551,04  |  105,24  |  44,7159  |  232.991,3279  |
|  | 01-mar-98 | 31-mar-98 | 30 |  1.276.000  |  |  3.002.999,34  |  105,24  |  44,7159  |  25.024,9945  |
|  | 01-ene-98 | 28-feb-98 | 57 |  1.100.000  |  |  2.588.792,53  |  105,24  |  44,7159  |  40.989,2151  |
|  | 01-abr-97 | 31-dic-97 | 270 |  1.100.000  |  |  3.046.599,92  |  105,24  |  37,9965  |  228.494,9941  |
|  | 01-mar-97 | 25-mar-97 | 24 |  880.000  |  |  2.437.279,94  |  105,24  |  37,9965  |  16.248,5329  |
|  | 01-ene-97 | 13-ene-97 | 12 |  872.000  |  |  2.415.122,85  |  105,24  |  37,9965  |  8.050,4095  |
|  | 01-dic-96 | 31-dic-96 | 30 |  733.000  |  |  2.469.447,64  |  105,24  |  31,2371  |  20.578,7303  |
|  | 01-nov-96 | 30-nov-96 | 30 |  611.000  |  |  2.058.434,52  |  105,24  |  31,2371  |  17.153,6210  |
|  | 01-sep-96 | 31-oct-96 | 60 |  733.000  |  |  2.469.447,64  |  105,24  |  31,2371  |  41.157,4606  |
|  | 01-ago-96 | 31-ago-96 | 30 |  924.000  |  |  3.112.918,99  |  105,24  |  31,2371  |  25.940,9915  |
|  | 01-mar-96 | 31-jul-96 | 150 |  733.000  |  |  2.469.447,64  |  105,24  |  31,2371  |  102.893,6515  |
|  | 01-feb-96 | 29-feb-96 | 30 |  840.000  |  |  2.829.926,35  |  105,24  |  31,2371  |  23.582,7196  |
|  | 01-ene-96 | 31-ene-96 | 30 |  627.000  |  |  2.112.337,88  |  105,24  |  31,2371  |  17.602,8157  |
|  | 01-sep-95 | 31-dic-95 | 120 |  627.000  |  |  2.523.558,80  |  105,24  |  26,1469  |  84.118,6266  |
|  | 01-ago-95 | 31-ago-95 | 30 |  687.000  |  |  2.765.047,68  |  105,24  |  26,1469  |  23.042,0640  |
|  | 01-jul-95 | 31-jul-95 | 30 |  567.000  |  |  2.282.069,92  |  105,24  |  26,1469  |  19.017,2493  |
|  | 01-jun-95 | 30-jun-95 | 30 |  627.000  |  |  2.523.558,80  |  105,24  |  26,1469  |  21.029,6567  |
|  | 01-may-95 | 31-may-95 | 30 |  697.000  |  |  2.805.295,82  |  105,24  |  26,1469  |  23.377,4652  |
|  | 01-ene-95 | 30-abr-95 | 120 |  327.000  |  |  1.316.114,40  |  105,24  |  26,1469  |  43.870,4799  |
|  | 01-abr-94 | 31-dic-94 | 275 |  332.628  |  |  1.641.271,54  |  105,24  |  21,3277  |  125.374,9091  |
|  | 01-ene-94 | 31-mar-94 | 90 |  283.910  |  |  1.400.884,48  |  105,24  |  21,3277  |  35.022,1120  |
|  | 01-jul-93 | 31-dic-93 | 184 |  234.720  |  |  1.420.006,49  |  105,24  |  17,3951  |  72.578,1093  |
|  | 01-abr-93 | 30-jun-93 | 91 |  215.790  |  |  1.305.483,98  |  105,24  |  17,3951  |  32.999,7339  |
|  | 01-ene-93 | 31-mar-93 | 90 |  136.290  |  |  824.525,75  |  105,24  |  17,3951  |  20.613,1437  |
|  | 01-mar-92 | 31-dic-92 | 306 |  136.290  |  |  1.031.760,42  |  105,24  |  13,9012  |  87.699,6359  |
|  | 01-ene-92 | 29-feb-92 | 60 |  99.630  |  |  754.232,08  |  105,24  |  13,9012  |  12.570,5347  |
|  | 01-jul-91 | 31-dic-91 | 184 |  99.630  |  |  956.545,54  |  105,24  |  10,9610  |  48.890,1055  |
|  | 01-ene-91 | 30-jun-91 | 181 |  79.290  |  |  761.261,63  |  105,24  |  10,9610  |  38.274,5430  |
|  | 01-mar-90 | 31-dic-90 | 306 |  79.290  |  |  1.007.664,57  |  105,24  |  8,2807  |  85.651,4884  |
|  | 01-ene-90 | 28-feb-90 | 59 |  61.950  |  |  787.297,52  |  105,24  |  8,2807  |  12.902,9315  |
|  | 01-jul-89 | 31-dic-89 | 184 |  61.950  |  |  992.962,51  |  105,24  |  6,5656  |  50.751,4174  |
|  | 03-feb-89 | 30-jun-89 | 148 |  47.370  |  |  759.267,70  |  105,24  |  6,5656  |  31.214,3390  |
|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| **Total días (IBL)** | 3.600 |  |  | **IBL** |  1.713.334  |
| **Total semanas para IBL** | 514 |  |  | **Tasa de reemplazo (Ley 100/93)** | **NO** | **81,00%** |
| **Total semanas cotizadas:** |   |  |  | **Mesada** |  **1.387.801**  |

RETROACTIVO PENSIONAL

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **AÑO**  | **IPC**  | **No. MESADAS**  | **MESADA**  | **TOTAL**  |
| 2011 | 3,17 | 6,63 | $1.387.801 | $9.201.121 |
| 2012 | 3,73 | 14 | $1.439.566 | $20.153.924 |
| 2013 | 2,44 | 14 | $1.474.691 | $20.645.679 |
| 2014 | 1,94 | 14 | $1.503.300 | $21.046.206 |
| 2015 | 3,66 | 14 | $1.558.321 | $21.816.497 |
| 2016 | 6,77 | 10 | $1.663.820 | $16.638.195 |
| **TOTAL**  | **$109.501.621** |