El siguiente es el documento presentado por la Magistrada 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.

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-001-2014-00379-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: María Nelly Bedoya Ramírez

**Demandado:** Colpensiones

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

**Magistrada Ponente:** Olga Lucía Hoyos Sepúlveda.

**Tema a tratar:**

**PENSIÓN DE VEJEZ – RÉGIMEN DE TRANSICIÓN – ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005:** Para 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 las mujeres establece que al 1° de abril de 1994 tuvieran más de 35 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.

**REQUISITOS PARA ACCEDER A LA PENSIÓN DE VEJEZ EN APLICACIÓN DEL ACUERDO 049 DE 1990:**

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.

**CONVENIO DE SEGURIDAD SOCIAL ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y EL REINO DE ESPAÑA:** Para efectos de solicitar el reconocimiento de la pensión de vejez acudiendo al Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España, noes suficiente aportar los certificados de tiempo de servicios proferidos por las autoridades españolas, ya que es necesaria la intervención de los organismos de enlace de cada Estado-Parte en los términos de la Ley 1112 de 2006 y el Acuerdo Administrativo del 28 de enero de 2008.

Citación jurisprudencial: TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, Sala Laboral, sentencias del 9 de octubre de 2015, Rad. 2014-00176-01; 16 de septiembre de 2015, Rad. 2014-00094-01.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los once (11) días del mes de octubre 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 grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2015 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **María Nelly Bedoya Ramírez** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES.** Radicado bajo el N° 66001-31-05-001-2014-00379-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada: Colpensiones y su apoderada:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos atendiendo lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007.

**ANTECEDENTES**

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

La señora María Nelly Bedoya Ramírez solicita que se declare que es beneficiaria del régimen de transición y que Colpensiones es responsable del reconocimiento de la pensión de vejez a partir del 10 de julio de 2002, con fundamento el Decreto 758 de 1990, en cuantía de un salario mínimo legal, con su correspondiente retroactivo, intereses moratorios, costas procesales y, lo ultra y extra petita que resulte probado.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 10 de julio de 1947, por lo que al 1° de abril de 1994, contaba con 47 años de edad y, cumplió la edad para pensionarse antes del 31 de julio de 2015 –sic-; (ii) en Colombia estuvo afiliada al ISS y cotizó de manera ininterrumpida un total de 973 semanas entre el 29/10/1970 y el 31/10/2012 y en España un total de 211,57 semanas de manera continua entre el 01/04/2004 y el 11/03/2008, para un total de 1.184,57 semanas, de las cuales 763,86 fueron cotizadas antes de la entrada en vigencia del acto legislativo 01/2005–; (iii) el día 11 de abril de 2013, solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de vejez, la que le fue negada mediante Resolución N° GNR 213394 de 25 de agosto de 2013, con fundamento en no ser beneficiaria del régimen de transición y no cumplir los requisitos del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, por contar solo con 968 semanas cotizadas, acto frente al cual no interpuso recurso; (iv) con el informe de vida laboral emitido por el Ministerio de Trabajo e Inmigración de España se demuestra que cotizó 211,57 semanas.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** se opuso a la prosperidad de las pretensiones y como razones de defensa señaló que de conformidad con lo establecido en la resolución N° GNR 213394 de 2013, la prestación debe reconocerse bajo los parámetros de la Ley 797 de 2003, normativa bajo la cual incumple requisitos para acceder a ella; propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la Obligación” y “Prescripción”.

* 1. **Síntesis de la sentencia consultada**

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira declaró no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada y, en consecuencia, condenó a la entidad a reconocer a la señora María Nelly Bedoya Ramírez, en calidad de beneficiaria del régimen de transición, la pensión de vejez de conformidad con lo previsto en el Acuerdo 049/90, a partir del 1° de noviembre de 2012, en cuantía equivalente al salario mínimo y reconoció un retroactivo de $24´311.249, liquidado entre esa calenda y el 23 de noviembre de 2015; concedió los intereses de mora a partir del 11 de octubre de 2013 y, condenó en costas procesales a la entidad demandada.

Para arribar a la anterior conclusión argumentó que era beneficiaria del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, el que había conservado aún con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, toda vez que aunque al 29 de julio de 2005, contaba con 749,578 semanas; así mismo, cumplió con la totalidad de los requisitos previstos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, para acceder a la pensión de vejez, al establecer que a los 55 años arribó el 10 de julio de 2002.

Y, en relación con las semanas requeridas, expresó que no había necesidad de acudir al tiempo laborado en España, porque con las semanas reconocidas en la Resolución GNR 213394 de 2013, a razón de 968, sumadas a aquellas registradas en la historia laboral visible a folios 54 y s.s., que corresponden a vinculación efectuada el 1° de abril de 1967 y hasta el 29 de abril de 1970, para un total de 160 semanas, se genera un total de 1.137 semanas, con las que se acredita con creces la densidad de semanas exigidas por el Acuerdo 049 de 1990.

Finalmente, halló el IBL con el promedio de los salarios devengados en los últimos 10 años, al que le aplicó una tasa de reemplazo del 81%.

**1.3. Síntesis del recurso de apelación**

Contra la anterior decisión se alzó el apoderado judicial de la entidad demandada y manifestó estar inconforme con la misma por el error presentado en la sumatoria de las semanas cotizadas de acuerdo a los diferentes documentos que reposan en el expediente, sin tener en cuenta la documental puesta en conocimiento de la parte demandante en la audiencia, en donde aparece un número diferente al reconocido por el Despacho como semanas cotizadas, sin que aquel se pronunciara al respecto, por lo que debió haber sido admitida en las condiciones en que fue entregada. Adicionalmente, refirió que la demanda estaba orientada al reconocimiento de los periodos cotizados en España y fue otro el estudio efectuada por la a-quo.

**1.4. Grado Jurisdiccional de Consulta**

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 69 del C.P.L. y la sentencia STL7382 de 2015, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esta Corporación mediante proveído del 03 de diciembre del año anterior, ordenó el grado jurisdiccional de consulta, al haber resultado la decisión de primer grado totalmente adversa a los intereses de COLPENSIONES.

**CONSIDERACIONES**

1. **De los problemas jurídicos.**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes interrogantes:

* 1. ¿La señora María Nelly Bedoya Ramírez es beneficiaria del Régimen de Transición?
	2. ¿Acreditó la demandante que tiene derecho beneficiarse del Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España” aprobado por la Ley 1112 de 27 de diciembre de 2006?

1.3. ¿Logró la demandante acreditar los requisitos necesarios para acceder a la Pensión de vejez que solicita?

1. **Solución a los problemas jurídicos**

Con el propósito de dar solución a los anteriores cuestionamientos, se considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

* 1. **Régimen de transición**
		1. **Fundamento jurídico.**

Para 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 las mujeres establece que al 1° de abril de 1994 tuvieran más de 35 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.**

En cuanto a la primera disposición existe certeza de su cumplimiento, toda vez que de conformidad con la copia de la cédula de ciudadanía –fl. 19- se puede extraer que la demandante nació el 10 de julio 1947, por lo tanto, al 1° de abril de 1994 contaba con 46 años de edad cumplidos.

Ahora, como pretende la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la subvención por vejez, debe establecerse si los requisitos allí exigidos, fueron cumplidos con anterioridad al 31 de julio de 2010.

**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 las mujeres, para obtener el derecho a la pensión de vejez se requiere acreditar 55 años de edad y haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad

**2.2.2. Fundamento fáctico**

Se encuentra probado que la actora nació el 10 de julio de 1947, por lo tanto, cumplió los 55 años de edad en esa calenda de 2002, por ello satisface el requisito de la edad.

En relación con la densidad de cotizaciones, cuenta con 165,85 semanas dentro de los 20 años anteriores a la edad para pensionarse, siendo insuficientes conforme a la primera opción del literal b) del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990.

Y, frente a las 1000 semanas cotizadas en toda la vida, se advierte conforme a los considerandos de la Resolución N° GNR 213394 del 25 de agosto de 2013 –fl. 11- y de la historia laboral allegada con la demanda –fl. 13- que en este periodo la demandante solo cuenta con 968 o 973.01 semanas, respectivamente, siendo también exiguas para adquirir el derecho pensional.

En este punto se hace necesario precisar, que contrario a lo expuesto por la juzgadora de primer grado, es totalmente imposible contabilizar a favor de la señora María Nelly Bedoya Ramírez, los periodos del 01/04/1967 al 29/10/1970, registrados en la historia laboral visible a folios 54 a 56 del cuaderno de primer grado, que se reiteran a folios a 81, toda vez que se trata de reportes pertenecientes a otra ciudadana, tal y como se extracta en la parte superior de los mismos, en la que aparece la señora “María Nery Bedoya Valencia” con documento de identidad N° 24.935.359, mientras el de la aquí accionante es el 24.940.354.

Con la anterior aclaración, queda también resuelta la inconformidad del recurrente, quien expresó que la sumatoria de semanas debía hacerse con base en la documental puesta en conocimiento en la audiencia del artículo 80 del C.P.L., -*seguramente porque allí solo se totalizan 752,29 semanas-* que no es otra que la visible a folios 51 a 82, en la que se encuentran inmersos los folios antes citados

Ahora, teniendo en cuenta que para la adquisición del derecho pensional la demandante pretende le sea contabilizado el término laborado en España, el que presuntamente asciende a 208,71 semanas, conforme se advierte del “Informe de Vida Laboral” expedido por el Ministerio de Trabajo e Inmigración del Gobierno de España –fl. 17-, la Sala encuentra que es improcedente acceder a ello, toda vez que para la acreditación de ese tiempo, es menester contar con la prueba idónea, que no es otra que el Formulario ES/CO-02, según lo dispuesto en la Ley 1112 de 2006, el Acuerdo Administrativo para la aplicación del Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Colombia[[1]](#footnote-1) y lo ha analizado en reiteradas oportunidades esta Corporación, con ponencia de la magistrada Ana Lucía Caicedo Calderón, así:

*“De lo discurrido hasta aquí puede decirse, por una parte, que no está en discusión entre las partes la aplicación del “Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España”, habiéndose abrogado la competencia para conocer de esa prestación Colpensiones, y por otra, que esa entidad condicionó la resolución de esa petición a la confirmación de los tiempos laborados en España, de modo que el litigio se circunscribe simplemente a establecer si por orden judicial y para efectos de reconocer la pensión reclamada, se pueden tener en cuenta los documentos allegados por la demandante en la que constan los tiempos laborados en España, desatendiendo el diligenciamiento del Formulario ES/CO-2 y en últimas haciendo caso omiso a la intervención de los organismos de enlace de los Estados-Partes, como lo pretende la demandante.*

*Para el efecto basta decir, tal como lo sostuvo esta Sala en sentencia del 24 de julio de 2014, proferida dentro del proceso radicado bajo el No. 2013-00359, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo, que siendo un convenio binacional en los que cada Estado-Parte asume unas obligaciones frente al asegurado y frente al otro Estado, NO es posible desatender los términos del Convenio ni el Acuerdo administrativo que suscribieron las partes el 28 de enero de 2008 para hacerlo efectivo, pues nótese que el Convenio establece que la pensión se pagará a prorrata de los tiempos laborados en cada Estado, de modo que debe quedar claro para los Estados-Partes no solo el derecho a favor del asegurado sino además el monto de la mesada pensional y el valor que le corresponde asumir a cada Estado, conforme se desprende de la lectura, entre otros de los artículos 9, 16, 17 del Convenio.*

*En conclusión, de lo que acaba de decirse y de la lectura integral de la Ley 1112, queda claro que la intervención de un Estado-Parte no se reduce simplemente a la expedición de la certificación de los tiempos labrados –sic- por el asegurado en su territorio –como parece entenderlo la parte demandante- sino que su protagonismo va mucho más allá, el cual comienza con el diligenciamiento del respectivo formulario y el seguimiento de cada uno de los pasos establecidos en la ley 1112, que a su vez contiene el referido convenio, y el Acuerdo Administrativo”[[2]](#footnote-2).*

Disquisición, que ha sido reiterada por el Magistrado Julio Cesar Salazar Muñoz, al indicar:

*“De conformidad con lo establecido en la Ley 1112 de 27 de diciembre de 2006, es al afiliado quien, con la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, le corresponde informar a la AFP que prestó sus servicios en el Reino de España, con el fin de que esa entidad solicite al Ministerio del Trabajo que, como organismo enlace, tramite ante su homólogo en el Reino de España, la expedición del formulario ES/CO-02, en el que se certificará todo lo concerniente con los aportes y servicios prestados por el afiliado en ese Estado.*

*(…)*

*Así las cosas, al no haberse expedido la respectiva certificación a través del formulario ES/CO-02, no resulta posible tener en cuenta los tiempos de servicios que alega el demandante que cotizó en el Reino de España entre el mes de diciembre de 2003 y el mes de abril de 2010; como lo señaló la funcionaria de primer grado”[[3]](#footnote-3).*

Siendo así las cosas, es fácil concluir que la actora no cumplió con la carga probatoria que le asistía, frente a probar el cumplimiento de las semanas mínimas de cotización para acceder a la pensión de vejez que depreca, por lo que se revocará la decisión de primera instancia.

No obstante lo anterior, dado que se encuentran de por medio derechos fundamentales de la demandante y como de los documentos aportados al expediente se evidencia que se encuentra en curso el trámite de la solicitud pensional con base en el convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Colombia, se le ordenará a la demandada que continúe con dicho trámite y que, en caso de que haya lugar a la acumulación de los tiempos cotizados en este país con los efectuados ante el Reino de España, determine si la actora es beneficiaria del régimen transicional, establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el Acto Legislativo 01 de 2005 y, en caso positivo, realice el reconocimiento de la prestación por vejez bajo los postulados del Acuerdo 049 de 1990, norma bajo la cual se fundó esta acción ordinaria, en caso de que evidencie el cumplimiento de los requisitos necesarios para ello.

**CONCLUSIÓN**

Conforme lo expuesto, la decisión de primera instancia será revocada, para en su lugar, absolver a la entidad demanda de las pretensiones formuladas en su contra y, se le ordenará a la entidad demandada continuar con el trámite de la pensión de vejez con base en el convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Colombia y efectúe el reconocimiento de la prestación con base en el Acuerdo 049 de 1990, de hallar satisfechos los requisitos para ello, incluyendo el beneficio transicional.

De acuerdo con lo anterior, se absolverá a la entidad demandada de la condena por costas procesales en primera instancia.

**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: REVOCAR** la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2015 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **María Nelly Bedoya Ramírez** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión, es su lugar **ABSOLVER** a la entidad demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

**SEGUNDO:** En su lugar, **ORDENAR** a **Colpensiones** que continúe con dicho trámite y que, en caso de que haya lugar a la acumulación de los tiempos cotizados en este país con los efectuados ante el Reino de España, realice el reconocimiento de la prestación bajo los postulados del Acuerdo 049 de 1990, norma que regula la pensión de vejez de la actora y bajo la cual se fundó esta acción ordinaria, en caso de que evidencie el cumplimiento de los requisitos necesarios para ello, incluyendo la determinación del beneficio transicional, establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el Acto Legislativo 01 de 2005.

**TERCERO**: **ABSOLVER** a la entidad demandada de la condena por costas procesales en primera instancia. En esta no hay lugar a imponerlas

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

 (Ausencia justificada)

**DANIEL BERMÚDEZ GIRALDO**

Secretario *Ad-hoc*

1. Artículo 4°, inciso 2°: Los organismos de Enlace designados en el artículo 2 del presente Acuerdo, elaboraran conjuntamente los formularios para la aplicación del Convenio y de este Acuerdo Administrativo. El envío de dichos formularios no hace necesaria la remisión de los documentos justificativos de los datos consignados en ellos, excepto cuando se trate de la certificación de periodos de servicio o cotización efectuados en Colombia, los cuales serán enviados adjuntos a los formularios. [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia del 09/10/2015 Rad. &. Dte: Amparo Muñoz Salazar vs Colpensiones [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia de 16/09/2015. Rad. 2014-00094-01. Dte: Hugo de Jesús Moreno Tangarife vs Colpensiones [↑](#footnote-ref-3)