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 el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia - 2ª instancia - 7 de abril de 2017

Proceso: Ordinario laboral – Modifica y confirma sentencia que accedió a las prentensiones

Radicación No.: 66001-31-05-003-2015-00549-01

Demandantes: Segundo Eligio Ruiz

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema:

Reconocimiento de la pensión de vejez cuando la administradora de pensiones induce a error: “…si esa entidad de seguridad social, sin ninguna razón atendible para ello, no le reconoció al actor el derecho a la pensión de vejez cuando debió hacerlo y esa injustificada negativa trajo como consecuencia que aquel continuara cotizando al sistema de seguridad social en pensiones para, luego, poder pedir nuevamente que se le reconociera la prestación, no puede pretenderse que se pase por alto esa situación y que se tome como fecha en la que el demandado incurrió en mora la del vencimiento para dar respuesta a la segunda petición, originada en una equivocada conducta de ese instituto convocado al pleito.”[[1]](#footnote-1)

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISION LABORAL No. 1

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

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

**(Abril 7 de 2017)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 10:20 a.m. de hoy, 7 de abril de 2017, 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 **Segundo Eligio Ruiz** 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…

**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…

**SENTENCIA**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 8 de marzo de 2016, y a revisarla en sede de consulta por haber sido desfavorable a Colpensiones, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**Problema jurídico por resolver**

 De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia y en el recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar si al demandante le asiste derecho a la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, como beneficiario del régimen de transición y, en caso afirmativo, a partir de qué momento se debe reconocer el retroactivo de la misma.

1. **La demanda y su contestación**

El citado demandante solicita que se declare que es beneficiario del régimen de transición y se ordene a Colpensiones incorporar a su historia laboral los tiempos de servicios comprendidos entre octubre de 1971 y mayo de 1972, y agosto de 1972 y enero de 1974, que equivalen a 108,71 semanas. Como consecuencia de lo anterior, procura que se condene a la entidad demandada a reconocerle y pagarle la pensión de jubilación consagrada en la Ley 71 de 1988, desde el 15 de septiembre de 2009, en cuantía del salario mínimo legal, con los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a indexar las condenas desde el momento de su causación y al pago de las costas procesales.

Para fundar dichas pretensiones manifiesta que nació el 10 de marzo de 1941; que se afilió a Colpensiones a partir del octubre de 1971; que mediante la Resolución 783 de 2001 le fue negada la pensión de vejez por el extinto I.S.S., por lo que en el año 2009 decidió hacer una nueva solicitud de la prestación, la cual le fue negada mediante la Resolución 10315 del 4 de septiembre de 2009.

Informa que el 15 de marzo de 2012 solicitó el reconocimiento de su pensión, la cual se negó por medio de la Resolución GNR 207749 del 15 de agosto de 2013, bajo el argumento de que tenía 981 semanas cotizadas y carecía de 750 semanas al 25 de julio de 2005. Acto contra el cual interpuso recurso de reposición, en razón a que se tuvo en cuenta un reporte de semanas incompleto.

Agrega que la demandada confirmó la resolución y le indicó que debía solicitar la corrección de su historia laboral, lo cual requirió el 4 de diciembre de 2014, anexando los documentos con los cuales acredita el tiempo de servicios que le hace falta, a lo cual no accedió Colpensiones bajo el argumento de que únicamente se habían hechos aportes a salud y riesgos profesionales.

Refiere que al 25 de julio de 2005 tiene un total de 786,61 semanas; que en septiembre de 2009 tenía 60 años de edad y más de 20 años de servicios; no obstante, mediante la Resolución GNR 207749 del 15 de agosto de 2013 se le negó la prestación periódica, induciéndolo al error de seguir cotizando.

Por último afirma que el 8 de mayo de 2015 presentó nuevamente la solicitud de la pensión de vejez y que la reclamación administrativa como presupuesto de procedibilidad ha sido agotada.

Colpensiones aceptó los hechos relacionados con el contenido de la Resolución GNR 207749 de 2013 y el acto que lo confirmó; la solicitud de corrección de historia laboral; que no ha tenido en cuenta los periodos que echa de menos la actora y que se encuentra agotada la reclamación administrativa. Frente a los demás hechos manifestó que no eran ciertos o que no eran hechos como tal.

Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación demandada”, “Prescripción” y “Buena fe”.

1. **La sentencia de primera instancia**

 La Jueza de primer grado declaró que el señor Segundo Eligio Ruiz es beneficiario del régimen de transición, el cual no se vio afectado por el Acto Legislativo 01 de 2005; le ordenó a Colpensiones que corrija su historia laboral, incorporando a la misma 108,71 semanas cotizadas con la empleadora Leonor Vallejo de Henao; señaló que el actor tiene un total de 1163 semanas cotizadas; y reconoció la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, a partir del 1º de enero de 2015, en cuantía equivalente al salario mínimo y con un retroactivo que a la fecha de la sentencia ascendía a $9.755.460.

 Finalmente, autorizó a Colpensiones a realizar los descuentos en salud; le ordenó que pague los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia y la condenó al pago de las costas procesales.

 Para llegar a tal determinación la A-quo consideró, en síntesis, que al actor se le prorrogó hasta el 31 de diciembre de 2014 el régimen de transición del que fue beneficiario en razón a que al 29 de julio de 2005 contaba con más de 750 semanas cotizadas, por lo tanto, era posible estudiar el reconocimiento de su pensión con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, norma cuyos requisitos cumplía cuando solicitó por segunda vez la pensión de vejez, pues a esa fecha superaba los 60 años de edad y contaba con 1000 semanas cotizadas, las cuales se extraían del expediente administrativo aportado por la demandada, en el que obra un documento con destino a seguros económicos y en el que aparecen las semanas que no se tienen en cuenta en el reporte de semanas cotizadas que obra en el expediente. No obstante lo anterior, refirió que como el actor continuó efectuando cotizaciones hasta el 31 de diciembre de 2014, la pensión debía reconocerse a partir del día siguiente.

 Por otra parte, respecto de las cotizaciones realizadas en el Ministerio de Defensa, indicó que las mismas no se tendrían en cuenta porque la presente pensión se está reconociendo en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, el cual resulta más favorable para él que la ley 71 de 1988, por la tasa de reemplazo que se aplica a su IBL. No obstante, encontró que la primera mesada era igual al salario mínimo legal.

 Por último, ordenó el pago de los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia, porque es en esta que se está reconociendo el derecho al ordenarse la corrección de la historia laboral.

1. **Recurso de apelación y procedencia de la consulta**

El apoderado judicial del demandante apeló la decisión sólo en lo relacionado con el no reconocimiento del retroactivo, arguyendo que el mismo debía reconocerse desde el momento en que cumplió los requisitos para acceder a la pensión de vejez, pues si efectuó cotizaciones con posterioridad a esa fecha fue con ocasión del error en el que lo hizo incurrir la entidad demandada, resaltando el hecho de que esos aportes los hizo a través del régimen subsidiado en pensiones, es decir, no tenía un vínculo laboral vigente y no disfrutaba de un salario.

Como quiera que la sentencia fuera totalmente desfavorable para Colpensiones y no fue apelada, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta.

1. **Consideraciones**
	1. **Caso concreto**

 Sea lo primero indicar que la Sala comparte la conclusión a la que arribó la Jueza de instancia respecto a la calidad de beneficiario del régimen de transición del demandante y al cumplimiento de los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, pues basta remitirse a la historia laboral allegada por la entidad demandada (fl. 147); el reporte de “Periodos de afiliación al régimen de pensiones I.S.S.” aportado con la demanda (fls. 35, 36, 87 y 88 ), y el Certificado de información laboral expedido por el Ministerio de Defensa Nacional, para constatar, primero que todo, que a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 él contaba con 783,71 semanas cotizadas, conservando el régimen transicional del que fue beneficiario hasta el 31 de diciembre de 2014, *por tener más de 40 años de edad al 1º de abril de 1994*.

 Ahora, si bien en la aludida historia laboral se puede percibir que al 31 de diciembre de 2014 aparecen 1054,29 semanas cotizadas, tal como lo advirtiera la A-quo, la demandada dejó de contabilizar injustificadamente 108,71 semanas cotizadas a través de la empleadora “Vallejo de H. Leonor” entre octubre de 1971 y mayo de 1972, y agosto de 1972 y enero de 1974, las cuales aparecen debidamente acreditadas en el infolio (fls. 35, 36, 87 y 88 ); de lo cual se puede inferir que al 15 de marzo de 2012, fecha en la que el actor solicitó el reconocimiento de esa prestación, ya superaba los requisitos del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la prestación, esto es, 1000 semanas y 60 años de edad.

 Aclarado lo anterior se dirá, en cuanto al retroactivo reclamado, que esta Sala de decisión en sentencia del 22 de mayo de 2015, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo, por la mayoría de sus integrantes acogió la postura asumida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 5 de abril de 2011, proferida dentro del proceso radicado con el número 43564, M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza, en la que se expuso, respecto a la inducción a error por parte de la entidad demandada, lo siguiente:

“En efecto, una razón fundamental para la decisión que adoptó el Tribunal fue la de que el demandado hizo incurrir en un error al demandante al obligarlo a seguir cotizando, pese a que, cuando presentó la primera solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, ya reunía los requisitos para acceder a esa prestación. Razonó así el juez de la alzada:

*“Si bien es cierto que el demandante cotizó a pensiones hasta el año 2003 y que para esta fecha ya tenía más de 60 años de edad, también hay que tener en cuenta que realizó cotizaciones hasta dicha fecha,* ***inducido por un error propio de la entidad demandada****. Pues cumplió los 60 años de edad el 15 de noviembre de 1999, y para la fecha en que elevó la solicitud de pensión, esto es 17 de septiembre de 1999, contaba con 1.038 semanas cotizadas (fls. 12 a 16). Pero mediante resolución No. 015325 del 26 de noviembre de 1999, le fue negada la prestación económica deprecada, por cuanto según su historia laboral había cotizado al ISS un total de 798 semanas”. (Resaltado fuera del texto).*

Por manera que para el Tribunal la demora del Seguro Social en reconocerle al actor la pensión de vejez se produjo no desde el momento en que se venció el plazo legal para dar respuesta a la segunda solicitud de reconocimiento prestacional, sino desde cuando se cumplió dicho plazo para dar respuesta a la primera petición. Y en esa conclusión no encuentra la Sala ningún desacierto fáctico, porque si esa entidad de seguridad social, sin ninguna razón atendible para ello, no le reconoció al actor el derecho a la pensión de vejez cuando debió hacerlo y esa injustificada negativa trajo como consecuencia que aquel continuara cotizando al sistema de seguridad social en pensiones para, luego, poder pedir nuevamente que se le reconociera la prestación, no puede pretenderse que se pase por alto esa situación y que se tome como fecha en la que el demandado incurrió en mora la del vencimiento para dar respuesta a la segunda petición, originada en una equivocada conducta de ese instituto convocado al pleito.”

 Lo expuesto en precedencia tiene plena aplicación en el caso bajo estudio, habida consideración que en la Resolución GNR 207749 del 15 de agosto de 2013 (fl. 22), la entidad demandada negó la pensión de vejez solicitada por el señor Segundo Eligio Ruiz el 15 de marzo de 2012, aduciendo que carecía de las semanas exigidas para acceder a esa prestación, cuando realmente superaba los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990.

 En ese orden ideas, a efectos de la celeridad en el cumplimiento de la presente providencia la Sala procedió a reliquidar el retroactivo adeudado entre el 15 de marzo de 2012 y el 31 de marzo de 2017, en cuantía del salario mínimo y por 13 mesadas anuales al haberse causado el derecho con posterioridad al 31 de julio de 2011, concluyendo que asciende a $41.174.453, tal como se observa en la liquidación que se entrega a los asistentes y que hará parte integral del acta que se levante con ocasión de esta diligencia, siendo del caso advertir que ninguna de las mesadas a que tenía derecho el actor se vio afectada por el fenómeno de la prescripción en razón a que entre el momento en que quedó ejecutoriada la Resolución GNR 207749 del 15 de agosto de 2013, por medio de la cual se resolvió la solicitud pensional radicada el 15 de marzo de 2012, y la presentación de la demanda –el 9 de octubre de 2015- no transcurrieron más de 3 años. En este sentido se modificarán los ordinales cuarto y sexto de la sentencia de primera instancia.

 Por último, respecto de los intereses moratorios, la Sala no modificará lo decidido en primera instancia, por cuanto, a pesar de que se considera que el actor tenía derecho a dichos emolumentos una vez vencidos los 6 meses con los que contaba la entidad demandada para reconocer y pagar la pensión de vejez, dicho punto no fue apelado y la decisión se revisa en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

 Las costas en primera instancia no se modificarán. En esta instancia correrán a cargo de la demandada en un 100% por haber prosperado el recurso y se liquidarán por el Juzgado de origen.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala de Decisión Laboral No. 1**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO**.- **MODIFICAR** los ordinales **cuarto** y **sexto** de la sentencia proferida el 18 de marzo de 2016 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso iniciado por Segundo Eligio Ruiz en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones**, en el sentido de que el actor tienen derecho al reconocimiento de la pensión de vejez desde el 15 de marzo de 2012, y que el retroactivo causado desde esa calenda hasta el 31 de marzo de 2017 asciende a la suma de $41.174.453, sin perjuicio de las mesadas que se causen con posterioridad y de los descuentos de ley.

**SEGUNDO.-** Confirmar en todo lo demás la sentencia de primera instancia.

**TERCERO.-** Costas en esta instancia a cargo de la entidad demandada en un 100%. Liquídense por la secretaría del Juzgado de origen.

 **Notificación surtida en estrados.**

**Cúmplase** y **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

**Retroactivo Segundo Eligio Ruiz**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **Desde** | **Hasta** | **Causadas** | **Valor mesada** |  **Mesadas**  |
| 15-mar-12 | 31-dic-12 | 10,50 |  $ 566.700  |  $ 5.950.350  |
| 01-ene-13 | 31-dic-13 | 13,00 |  $ 589.500  |  $ 7.663.500  |
| 01-ene-14 | 31-dic-14 | 13,00 |  $ 616.000  |  $ 8.008.000  |
| 01-ene-15 | 31-dic-15 | 13,00 |  $ 644.350  |  $ 8.376.550  |
| 01-ene-16 | 31-dic-16 | 13,00 |  $ 689.454  |  $ 8.962.902  |
| 01-ene-17 | 31-mar-17 | 3,00 |  $ 737.717  |  $ 2.213.151  |
|  |  |  |  |  $ 41.174.453  |

1. Corte Suprema de Justicia, sentencia del 5 de abril de 2011, Rad. 43564. M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza. [↑](#footnote-ref-1)