El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría.

Providencia: Sentencia - 2ª instancia - 20 de noviembre de 2017

Proceso: Ordinario laboral – Confirma decisión del a quo que accedió a las pretensiones

Radicación No.: 66001-31-05-005-2016-00103-01

Demandante: Javier Ramírez Pino

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema:

**Fecha de reconocimiento y pago de la pensión de vejez:** “si bien es cierto el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, consagra necesaria la desafiliación del sistema para que el afiliado pueda empezar a disfrutar de la prestación, y que por regla general el acto de desafiliación le compete reportarlo al empleador, también lo es que la jurisprudencia de manera excepcional ha considerado que ante la falta de reporte de dicha novedad, ésta puede inferirse de las circunstancias que rodean cada caso en particular, como en el presente, donde el actor además de satisfacer los requisitos previstos en el artículo 12 del referido acuerdo esto es, haber cumplido 60 años de edad el 6 de septiembre de 2002 y tener en su haber más de 1.000 semanas cotizadas, concretamente 1.219, dejó de cotizar al sistema general pensiones el 1~~º~~ de mayo de 2004.”

#### 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 8:15 a.m. de hoy, lunes 20 de noviembre 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 **Javier Ramírez Pino** 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…

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

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a revisar en sede de consulta la sentencia emitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el 22 de noviembre de 2016, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad, la cual fuera desfavorable para los intereses de Colpensiones.

**Problema jurídico por resolver**

De conformidad con los fundamentos de la sentencia de primera instancia le corresponde a la Sala determinar a partir de cuándo tenía derecho el demandante a disfrutar de la pensión de vejez.

1. **La demanda y su contestación**

El citado demandante solicita que se reconozca que tiene derecho a la pensión de vejez desde el 1º de noviembre de 2010; a la reliquidación de su pensión de vejez, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de servicios; a que se le cancele el retroactivo debidamente indexado, más los intereses moratorios y las costas procesales.

Para fundar dichas pretensiones manifiesta que nació el 4 de marzo de 1950; que se afilió al régimen de prima media el 9 de agosto de 1976; que laboró más de 20 años para la Gobernación de Risaralda y el ICBF, y que a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 contaba con 1642,71 semanas cotizadas.

Agrega que el I.S.S. le reconoció la pensión de vejez mediante la Resolución 03140 del 5 de junio de 2012, a partir del 1º de julio de 2012, la cual fue confirmada por las Resoluciones GNR 209747 del 10 de junio de 2014 y la Resolución VPB 15056 del 5 de septiembre de 2014.

Indica que el 11 de noviembre de 2014 solicitó ante Colpensiones la reliquidación de su pensión con fundamento en la Ley 33 de 1985, petición a la que se accedió mediante la Resolución GNR 113783 del 22 de abril de 2015, reliquidando su pensión en la suma de $844.637 y reconociéndole un retroactivo de $6.391.602.

Señala que la pensión debió reconocerse desde el 1º de noviembre de 2010, fecha en la que hizo su última cotización al sistema, y que al momento de liquidar su prestación, la entidad demandada no tuvo en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, con la que tendría derecho a una primera mesada de $903.915.

Colpensiones aceptó los hechos de la demanda, salvo aquellos que refieren que el demandante se afilió al I.S.S. el 9 de agosto de 1976; que a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 tenía 1642,71 semanas cotizadas; que el 11 de noviembre de 2014 solicitó la reliquidación de su pensión; que la prestación debió reconocerse desde el 1º de noviembre de 2010 y que al momento de reliquidar la pensión del actor debió tener en cuenta los factores salariales del último año de servicios, respecto de los cuales manifestó que no le constaban o que no eran ciertos.

Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Improcedencia de la reliquidación pensional” y “Prescripción”.

En este punto es oportuno indicar que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura dirimió el conflicto de competencia que fuera propuesto por el Juzgado Cuarto Administrativo de esta ciudad, con ocasión de la remisión que del proceso hiciera el Juzgado Cuarto Laboral, al declarar probada la excepción de Falta de Jurisdicción, determinando que el conocimiento del asunto le correspondía a este último

1. **La sentencia de primera instancia**

 La Jueza de conocimiento declaró que el señor Javier Ramírez tiene derecho a la pensión de vejez a partir del 1º de diciembre de 2010 y, en consecuencia, condenó a Colpensiones a cancelarle la suma de $16.098.056, por concepto de mesadas pensionales causadas desde esa calenda hasta el 30 de junio de 2012, la cual debía indexarse al momento del pago. Igualmente, ordenó el pago de las costas procesales y negó las demás pretensiones de la demanda.

 Para llegar a tal determinación la A-quo consideró, en síntesis, que al haber solicitado el reconocimiento de la prestación el 30 de septiembre de 2010, el actor tenía derecho al reconocimiento de la prestación a partir del 1º de diciembre del mismo año, día siguiente a aquel en que hizo su última cotización; por lo que el retroactivo se reconocería desde esa calenda hasta el 30 de junio de 2012, toda vez que la pensión de vejez le fue reconocida desde el 1º de julio siguiente.

 Por otra parte, indicó que no era procedente reliquidar el IBL del señor Ramírez Pino con los factores salariales del último año de servicio, habida consideración de que el régimen de transición sólo contempló la posibilidad de encontrar dicho monto con base en el artículo 36 o con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, último que le era aplicable por faltarle más de 10 años para pensionarse a la entrada en vigencia dicha codificación, y con el cual se reliquidó su mesada en la Resolución GNR 113783 del 22 de abril de 2015, que equivalía a la suma de $780.269 para el año 2012.

 Así las cosas, procedió a calcular el retroactivo adeudado desde el 1º de diciembre del año 2010 hasta el 30 de junio de 2012, con base en el monto reconocido por Colpensiones, el cual estimó en la suma de $16.098.056, respecto de la cual no se reconocían intereses moratorios por haberse concedido la pensión en virtud de la Ley 33 de 1985, siendo procedente la indexación al momento del pago, con ocasión de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

1. **Procedencia de la consulta**

Como quiera que la decisión de primer grado fue desfavorable para los intereses de Colpensiones, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta.

1. **Consideraciones**
	1. **Supuestos fácticos demostrados**

Son hechos que se encuentran por fuera de debate los siguientes: i) Que el señor Javier Ramírez Pino nació el 4 de marzo de 1950 (fl. 11); ii) Que a través de la Resolución 03140 de 2012, se le reconoció la pensión de vejez consagrada en la Ley 71 de 1988, a partir del 1º de julio de 2012 y con una mesada de $607.643 (fl. 20); iii) Que contra dicho acto se interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación a efectos de que se reconociera el retroactivo a partir del 4 de marzo de 2010, siendo confirmado a través de las Resoluciones GNR 209747 y VPB 15056 de 2014 (fls. 26 y 29) y, iv) que posteriormente Colpensiones, a través de la Resolución GNR 113783 del 22 de abril de 2015, reliquidó la pensión de vejez con fundamento en la Ley 33 de 1985, en la suma de $780.269 y a partir del 1º de julio de 2012, reconociendo el retroactivo de la diferencia dejada de pagar desde esa fecha.

* 1. **Caso concreto**

En respuesta al problema jurídico planteado, debe manifestar la Sala que al haber alcanzado los 60 años de edad el 4 de marzo de 2010 (fl. 7); haber solicitado la prestación el 30 de septiembre siguiente (fl. 20), y haber efectuado cotizaciones hasta el 30 de noviembre de 2010 de la misma anualidad (fl. 192) *–cuando contaba con 1890 semanas cotizadas, de las cuales 1135,12 se efectuaron en el sector público-*; la fecha en la que el señor Javier Ramírez Pino tenía derecho a disfrutar de la pensión no era otro que el día siguiente a aquel en que efectuó su última cotización, esto es, desde el 1º de diciembre de 2010. Esta intelección la sostiene la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 11 de marzo de 2015, con radicado número 56171, ponencia del Magistrado Luis Gabriel Miranda Buelvas, *-reiterada en la sentencia SL5603-2016-*, en la cual se expuso:

“Además de las anteriores consideraciones debe precisar la Corte que si bien es cierto el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, consagra necesaria la desafiliación del sistema para que el afiliado pueda empezar a disfrutar de la prestación, y que por regla general el acto de desafiliación le compete reportarlo al empleador, también lo es que la jurisprudencia de manera excepcional ha considerado que ante la falta de reporte de dicha novedad, ésta puede inferirse de las circunstancias que rodean cada caso en particular, como en el presente, donde el actor además de satisfacer los requisitos previstos en el artículo 12 del referido acuerdo esto es, haber cumplido 60 años de edad el 6 de septiembre de 2002 y tener en su haber más de 1.000 semanas cotizadas, concretamente 1.219, dejó de cotizar al sistema general pensiones el 1~~º~~ de mayo de 2004, circunstancias que conducen razonablemente a deducir que desde ese día se produjo su desafiliación del sistema, y por ende desde el día siguiente era posible el disfrute de la pensión.”

Así las cosas, la Sala procedió a verificar si el retroactivo decretado en primer grado se encuentra ajustado a derecho. Para ello, debe decirse que el cálculo de la Jueza de instancia presenta tres errores; el primero consiste en que el valor que tomó para los años 2010 y 2011, por $734.294 y $761.683, *-con base en la mesada reconocida por Colpensiones para el año 2012-,* realmente correspondía a $729.090 y a $752.211; el segundo radica en que para el año 2011 sólo calculó 13 mesadas, cuando el actor tiene derecho a 14 por no superar su pensión los 3 salarios mínimos y por haberse causado la prestación con anterioridad al 31 de julio de 2011; finalmente, cuando hizo la suma total obtuvo un valor inferior al que correspondía; por lo que el retroactivo ascendía a $17.451.024 y no a $16.098.056, tal como se observa en la liquidación que se pone de presente a los asistentes y que hará parte del acta que se levante con ocasión de la presente diligencia; sin embargo, se mantendrá incólume la condena por conocerse el presentes asunto en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

Finalmente, se dirá que ninguna de las mesadas reclamadas se vio afectada por el fenómeno de la prescripción en razón que entre la fecha en que quedó en firme la Resolución VPB 15056 de 2014, por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución 03140 de 2012, y la presentación de la demanda, no transcurrieron más de 3 años; y que con ocasión de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda el actor tiene derecho a que el retroactivo sea debidamente indexado al momento del pago de la obligación.

No siendo otro el objeto de debate, se confirmará la sentencia de primera instancia. Sin lugar a costas en este grado jurisdiccional.

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,

1. **RESUELVE:**

**PRIMERO**.- **CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso iniciado por **Javier Ramírez Pino** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**.

**SEGUNDO.-** Sin condena en costas en este grado jurisdiccional.

**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 Javier Ramírez Pino**

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **IPC (Var. Año anterior)** | **Desde** | **Hasta** | **Causadas** | **Valor mesada** |  **Valor adeudado**  |
| 3,17 | 01-dic-10 | 31-dic-10 | 2,00 |  $ 729.090  |  $ 1.458.181  |
| 3,73 | 01-ene-11 | 31-dic-11 | 14,00 |  $ 752.211  |  $ 10.530.961  |
| 2,44 | 01-ene-12 | 30-jun-12 | 7,00 |  $ 780.269  |  $ 5.461.883  |
|   |  |  |  |  |  $ 17.451.024  |

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada