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.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Providencia**: Sentencia – Grado de consulta – 07 de marzo de 2017

**Proceso**:Ordinario Laboral – Confirma parcialmente sentencia que accedió a las pretensiones

**Radicación No**:66001-31-05-005-2014-00711-01

**Demandante**: Ángel Dubín Rodríguez

**Demandado:** Colpensiones

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

**Tema a tratar: RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / REQUISITOS PENSIÓN DE VEJEZ / INTERESES MORATORIOS. “**Para la aplicación del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, para la persona que cumpla 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 los hombres establece que al 1° de abril de 1994 tuvieran más de 40 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. (…) 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. (…) De conformidad con lo establecido en los artículos 12 y 13 del Acuerdo 049 de 1990, la pensión de vejez se causa a partir del momento en el cual confluyen en el beneficiario la totalidad de los requisitos, esto es, la edad y el número de cotizaciones o tiempo de servicios y, se disfruta a partir de la fecha en la que se acredita la desafiliación del sistema, respectivamente. (…) Al respecto, la Sala de Casación Laboral, en sentencia del 6 de abril de 2016, radicado 47236, con ponencia de la doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, ha expuesto que por regla general se requiere manifestación expresa acerca de la desafiliación del sistema y que le corresponde en principio al empleador informar la cesación de cotizaciones por renuncia del trabajador, por reunir los requisitos para acceder a la pensión de vejez; no obstante, la jurisprudencia laboral ha consentido que excepcionalmente ante la falta de esa información, ésta puede provenir de actos externos e inequívocos que demuestren que esa es la voluntad del afiliado, como por ejemplo dejar de cotizar, cumplir la totalidad de los requisitos y solicitar el reconocimiento de la prestación por parte de este, postura que esta Sala ha aplicado reiteradamente. (…) En lo que tiene que ver con la fecha a partir de la cual proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4° de la Ley 700 de 2001, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento y pago de las pensiones de vejez no puede sobrepasar los seis meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales.”.

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los siete (07) días del mes de marzo de dos mil diecisiete (2017), siendo las nueve y treinta minutos de la mañana (09:30 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 05 de abril de 2016 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Ángel Dubín Rodríguez** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** radicado bajo el N° 66001-31-05-005-2015-00222-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderado:

Administradora Colombiana de Pensiones y su apoderado:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos, de conformidad con lo establecido por el artículo 13 de la Ley 1149/07.

**ANTECEDENTES:**

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

El señor Ángel Dubín Rodríguez solicita que se declare que es beneficiario del régimen de transición y se le aplique el Acuerdo 049 de 1990, para que en virtud del artículo 12 se le reconozca la pensión de vejez, a partir del 01/01/2015; así mismo, se ordene a la demandada el reconocimiento de los intereses moratorios, y las costas procesales y lo ultra y extra petita que resulte probado.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 06/09/52, por lo que en la misma fecha de 2012 arribó a los 60 años de edad y al 1° de abril de 1994, contaba con más de 40 años de edad cumplidos; (ii) el 22/11/2013 solicitó a Colpensiones, el reconocimiento de la pensión de vejez, la que le fue negada mediante Resolución GNR 51575 de 21 de febrero de 2014, por solo contar con 816 semanas, acto frente al cual interpuso los recursos de ley; (iii) el 25/03/2014 solicitó corrección de la historia laboral; (iv) mediante Resolución N° GNR 383857 de 2014 la demandada decidió el recurso de reposición y confirmó la decisión inicial, pero aceptó que cuenta con 1.129 semanas; no obstante no satisface las 750 a la entrada en vigencia del Acto Legislativo; (v) en la historia laboral cuenta con 742,68 semanas al 25/07/2005 –sic-.

(vi) Durante toda su vida laboral se ha desempeñado como conductor de bus intermunicipal, por lo que ha estado afiliado a través de diferentes empleadores; (vii) entre el 18/05/1994 y el 10/12/1996 estuvo vinculado con el empleador José Guillermo Manchola Saavedra, quien reportó la novedad de retiro; sin embardo, se observa que no realizó el pago de las cotizaciones correspondientes a los meses de noviembre de 1995 a octubre de 1996, es decir, 12 meses o 51.42 semanas; (viii) por su parte, el empleador “Corporación Social de Servicio”, no canceló el ciclo de enero de 2003, a pesar de existir relación laboral.

(ix) Respecto a la solicitud de corrección de historia laboral, Colpensiones indicó que por los referidos ciclos, efectivamente no se habían realizado cotizaciones, por lo que procedería a requerir a cada empleador; (x) teniendo en cuenta el tiempo registrado en la historia laboral más la mora anteriormente indicada, cuenta con 798,39 semanas cotizadas al 25/07/2005, por lo tanto, es beneficiario del régimen de transición.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** se opuso a todas las pretensiones de la demanda yseñaló que el actor no es beneficiario del régimen de transición porque no cumple con las exigencias del Acto Legislativo 01 de 2005. Presentó como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación demandada”, “Improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios”, “Cobro de lo no debido”, “Prescripción” y “Buena fe”.

**2. Síntesis de la sentencia**

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, declaró que el demandante era beneficiario del régimen de transición y, ordenó el reconocimiento de la pensión de vejez, con base en el Acuerdo 049 de 1990, a partir del 1° de enero de 2016 en cuantía de $737.844, fecha a partir de la cual, reconoció igualmente, los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Para arribar a la anterior conclusión, manifestó que el actor era beneficiario del régimen de transición por edad, el que no se vio afectado con la expedición del Acto Legislativo 01/2005, toda vez que para tal momento contaba con 759,09 semanas, conforme lo reportado en la historia laboral, visible a folio 57 y s.s. del cd. 1.

En relación con los requisitos del artículo 12 del Acuerdo 049/90, se tiene que cumplió los 60 años de edad el 06/09/2012 y cuenta con 1.253,80 semanas en toda la vida laboral. Precisó no observar la mora patronal alegada por el actor.

Como fecha de disfrute de la pensión, fijó lo era a partir del 1° de enero de 2016, porque a pesar de que los requisitos los había cumplido con anterioridad, la última cotización al sistema la efectuó para el mes de diciembre de 2015.

En relación con los intereses moratorios, si bien el actor solicitó el reconocimiento pensional el 22 de noviembre de 2013, el término legal vencía el 22 de mayo de 2014, por lo que procederían desde esta calenda, pero que se reconocen a partir de la fecha del reconocimiento de la prestación.

**3. Grado jurisdiccional de consulta**

Al ser adversa la anterior decisión a los intereses de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones- se ordenó el trámite del grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con lo previsto por el artículo 69 del C.P.L. y la sentencia N° T-34556 de 2013, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

**CONSIDERACIONES**

1. **De los problemas jurídicos**

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

1.1. ¿El señor Ángel Dubín Rodríguez es beneficiario del Régimen de Transición?

1.2. En caso positivo, ¿Logró acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez?

1. **Solución a los interrogantes planteados**

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

**2.1. Del régimen de transición**

**2.1.1. Fundamento jurídico**

Para la aplicación del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, para la persona que cumpla 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 los hombres establece que al 1° de abril de 1994 tuvieran más de 40 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.

**2.1.2. Fundamento fáctico**

En cuanto a la primera disposición no existe duda alguna de su cumplimiento, toda vez que de conformidad con la fotocopia de la cédula de ciudadanía –fl. 10- se puede extraer que el demandante nació el 06/09/1952, por lo tanto, al 1° de abril de 1994 contaba con 41 años de edad cumplidos.

Así mismo, puede deducirse que solo hasta el mes de diciembre del año 2012 arribó a los 60 años de edad, por lo que debía satisfacer las exigencias del Acto Legislativo mencionado, esto es, 750 semanas al 29 de julio de 2005.

Para el efecto, debe acudirse a la historia laboral visible a folio 57 y s.s. del cuaderno 1, de la cual se extrae que desde la primera cotización efectuada por el actor, esto es, 03/05/1983 y el 29 de julio de 2005, acredita un total de 759.99 semanas, por lo que se concluye que continuó siendo beneficiario del régimen de transición.

**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 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.

**2.3.2. Fundamento fáctico**

Conforme se ha expuesto, se encuentra probado que el actor nació el 06/09/1952, por lo tanto, cumplió los 60 años de edad en esa calenda de 2012, por ello satisface el requisito de la edad.

En lo que respecta a las semanas de cotización, de conformidad con el “resumen de semanas cotizadas por empleador” del que da cuenta el folio 57 y s.s. del cuaderno del juzgado, se advierte que en toda la vida cuenta con 1.253,80, de estas, 1.202,36 al 31/12/2014, más que suficientes para acceder al beneficio pensional deprecado.

**2.3. De la fecha en que debe ser reconocida la pensión de vejez – Retroactivo Pensional**

**2.3.1. Fundamento jurídico**

De conformidad con lo establecido en los artículos 12 y 13 del Acuerdo 049 de 1990, la pensión de vejez se causa a partir del momento en el cual confluyen en el beneficiario la totalidad de los requisitos, esto es, la edad y el número de cotizaciones o tiempo de servicios y, se disfruta a partir de la fecha en la que se acredita la desafiliación del sistema, respectivamente.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral, en sentencia del 6 de abril de 2016, radicado 47236, con ponencia de la doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, ha expuesto que por regla general se requiere manifestación expresa acerca de la desafiliación del sistema y que le corresponde en principio al empleador informar la cesación de cotizaciones por renuncia del trabajador, por reunir los requisitos para acceder a la pensión de vejez; no obstante, la jurisprudencia laboral ha consentido que excepcionalmente ante la falta de esa información, ésta puede provenir de actos externos e inequívocos que demuestren que esa es la voluntad del afiliado, como por ejemplo dejar de cotizar, cumplir la totalidad de los requisitos y solicitar el reconocimiento de la prestación por parte de este, postura que esta Sala ha aplicado reiteradamente[[1]](#footnote-1).

**2.3.2. Fundamento fáctico:**

De conformidad con los elementos probatorios adosados al expediente, se tiene que el señor Ángel Dubín Rodríguez arribó a los 60 años de edad el 06 de septiembre de 2012, calenda para la cual contaba con 1.093,35 semanas cotizadas –*según la historia laboral allegada al expediente y actualizada al 19/01/2016-*, es decir, tenía acreditadas las semanas de cotización requeridas para tener como causada la pensión de vejez, siendo ese el motivo para que elevara la solicitud de reconocimiento pensional el 22/11/2013 –fl. 18-, de tal manera que para esta última calenda podría entenderse configurada la desafiliación del sistema en términos jurisprudenciales, a pesar de que se observan cotizaciones hasta el ciclo de diciembre de 2015 *-fls. 57 y s.s. del cd. 1, 7 y s.s. del cd.2-*; sin embargo, como se verá más adelante, los aportes adicionales le representan un beneficio al actor, como quiera que los mismos se efectuaron por un valor superior al SMLMV y exceden el límite de 1.250 semanas establecido en el artículo 20 del Acuerdo 049/90, para tener derecho a una tasa de reemplazo equivalente al 90%, por lo que al computar hasta la última cotización, conforme lo prevé esa normativa, resulta acertado que la prestación se reconozca a partir del 01/01/2016, como lo ordenó la instancia anterior.

Así las cosas, el retroactivo será el generado a partir del 1° de enero de 2016 y a razón de 13 mesadas pensionales, en virtud de lo dispuesto por el Acto Legislativo 01 de 2005.

Para la liquidación del IBL, los beneficiarios del régimen de transición que al 1º de abril de 1994, les faltaban 10 años o más para causar su derecho, como es el caso del demandante, la normativa aplicable para liquidarlo es el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, que señala que la base sobre la que establecerá el monto de la pensión, es el promedio de las sumas sobre las cuales el afiliado haya efectuado sus cotizaciones en los 10 años que anteceden al reconocimiento de la prestación o el de toda la vida si llegare a ser superior; sin embargo, para calcular el monto pensional con las cotizaciones efectuadas durante toda la vida, el afiliado deberá tener más de 1250 semanas, presupuesto que también se cumple en este asunto, como quiera que el total de cotizaciones es de 1.253,80.

Así las cosas, según el cuadro que se anexará al acta que se levante con ocasión de esta diligencia, una vez hecho el cálculo con el promedio de los salarios devengados por el actor durante toda su vida laboral, se tiene que para el 1° de enero de 2016, su ingreso base de liquidación es de $713.097, que al extraérsele el 90%[[2]](#footnote-2) de la tasa de reemplazo aplicable, arroja una primera mesada pensional por valor de $641.787.

Ahora, al efectuarse el mismo ejercicio en los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión *–teniendo en cuenta hasta la última cotización-*, se obtiene un ingreso base de liquidación equivalente a $813.528, que al aplicársele la tasa de reemplazo del 90%, arroja una primera mesada pensional de $732.175.

Por lo visto, el IBL más favorable es este último, por lo que la mesada pensional a partir del 01/01/2016, debe corresponder a la suma de $732.175, misma que resulta ser un poco inferior a la hallada en la instancia anterior.

En consecuencia, al liquidar el retroactivo pensional hasta el 28/02/2017 se genera un monto de $11´066.827, conforme a la liquidación que se anexará al acta que se levante con ocasión de esta diligencia.

**2.4. Intereses moratorios**

**2.4.1. Fundamento jurídico**

En lo que tiene que ver con la fecha a partir de la cual proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4° de la Ley 700 de 2001, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento y pago de las pensiones de vejez no puede sobrepasar los seis meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales.

En el caso de autos, la Jueza de primer grado, concluyó que procedían los aludidos intereses a partir del 1° de enero de 2016, fecha a partir de la cual reconoció la pensión.

**2.6.2. Fundamento fáctico**

Encuentra la Sala, teniendo en cuenta que la solicitud de reconocimiento pensional fue presentada por el demandante el día 22/11/2013 –fl. 18-, que la entidad contaba hasta el 21/05/2014 para efectuar el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales respectivas; sin embargo, ello no ocurrió, conforme se ha expuesto a lo largo de esta providencia, de tal manera que los intereses deberían correr a partir del día siguiente a la última calenda anunciada, esto es, 22 de mayo de 2014 y hasta el pago efectivo de la obligación, haciéndose necesario modificar la sentencia en este aspecto; no obstante, conforme lo dicho anteriormente, al tener en cuenta su última cotización para efectos de la prestación de pensión, no hay lugar a los intereses de mora sino a partir de la fecha que fijó la primera instancia.

Ahora bien, respecto a la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, la misma no está llamada a prosperar, como quiera que entre la fecha de la primera reclamación administrativa, que lo fue el 22/11/2013 e incluso, el 05/05/2015, fecha de presentación de la demanda, conforme al acta individual de reparto –fl. 34- es evidente que no transcurrieron más de 3 años para que operara el fenómeno prescriptivo.

**CONCLUSIÓN**

Conforme a lo anterior, se modificaran los numerales cuarto y quinto de la decisión revisada, con el fin de corregir el monto de la mesada pensional reconocida para el año 2016 y actualizar el monto del retroactivo generado a favor del demandante hasta el 28/02/2017.

Costas en esta instancia no se causaron por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

**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: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 05 de abril de 2016 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Ángel Dubín Rodríguez** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión, salvo los numerales cuarto y quinto, que quedarán así:

*“CUARTO: Como consecuencia de lo anterior, CONDENAR a la Administradora Colombia de Pensiones –COLPENSIONES- a reconocer y pagar al señor Ángel Dubín Rodríguez la pensión de vejez, desde el 1° de enero de 2016, en cuantía de $732.175 para ese año.*

*QUINTO: ORDENAR a la Administradora Colombia de Pensiones –COLPENSIONES- cancelar al señor Ángel Dubín Rodríguez un retroactivo pensional por la suma de $11´066.827, liquidado entre el 01/01/2016 y el 28/02/2017, teniendo en cuenta para el efecto 13 mesadas anuales, toda vez que la pensión se causó con posterioridad al 31/07/2011, de conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005”.*

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia no se causaron por lo expuesto.

La anterior decisión queda notificada 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**

Magistrado Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrado Magistrada

*ANEXO 1*

*LIQUIDACION IBL TODA LA VIDA*







*ANEXO 2 - IBL ULTIMOS 10 AÑOS*





*ANEXO 3*

*LIQUIDACIÓN RETROACTIVO*



*OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA*

*Magistrada*

1. M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda. Radicado 2015-00321 de 26/07/2016 Dte. Teresa Aristizabal Carmona.

   M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda. Radicado 2014-00305 de 12/07/2016 Dte. Adiela López de Nieto [↑](#footnote-ref-1)
2. Por contar con más de 1.250 semanas cotizadas, conforme al artículo 20 del Acuerdo 049/90 [↑](#footnote-ref-2)