El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir el salvamento dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Providencia.** Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación.** 66001-31-05-002-2016-00064-01

**Proceso**:Ordinario Laboral

**Demandante**: José Benjamín López Herrera

**Demandado:** Colpensiones

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

**Tema: PENSIÓN DE VEJEZ / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / LO PIERDE EN RAZÓN AL ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005 / DETERMINACIÓN DE LAS SEMANAS COTIZADAS / NIEGA / CONFIRMA-** “[S]i bien el señor López Herrera fue beneficiario del régimen de transición, lo perdió con la expedición del acto legislativo 01 de 2005, por lo que la única posibilidad que existe para proteger el derecho subjetivo que invoca, es acudir el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, cuya densidad de cotizaciones evidentemente no satisface, dado que en toda la vida cuenta con 1,088 semanas. (…) Conforme a lo anterior la decisión de primera instancia se encuentra ajustada a la realidad, por lo que se confirmará en su integridad.”.

 **AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los diecisiete (17) días del mes de abril de dos mil dieciocho (2018), siendo las nueve y treinta de la mañana (09:30 a.m.), la Sala Segunda 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 de la sentencia proferida el 21 de febrero de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **José Benjamín López Herrera** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** radicada bajo el N° 66001-31-05-002-2016-00064-01**.**

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderado:

Administradora Colombiana de Pensiones y su apoderado:

Se pone de presente documento obrante a folios 11 a 15 del cuaderno de segunda instancia, correspondiente a la prueba de oficio decretada en auto de 21-02-2018.

**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 José Benjamín López Herrera solicita que se declaren válidos los aportes realizados y reportados al ISS en los periodos de: marzo de 1995, marzo de 1996, julio de 1997, abril y junio de 2004; en consecuencia, se le reconozca la pensión de vejez, amparado en el régimen de transición, el retroactivo e intereses de mora.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 31-12-1953, (ii) ha cotizado a la entidad demandada desde el 07-05-79 hasta la fecha de radicación de la demanda 1088 semanas, (iii) cumplió la edad requerida para pensión de vejez (60 años) el 31-12-2013, (iv) el 17-12-2013 solicitó el reconocimiento y pago ante Colpensiones, quien la negó y luego, recurrida se confirmó, aduciendo que no cumple con las condiciones establecidas del régimen de transición.

(v) El 20-02-2015 solicitó la corrección de historia laboral por las siguientes inconsistencias: (i) cancelación vencida de las cotizaciones de marzo de 1993 (sic) y marzo de 1996; (ii) no registro de pagos independientes en julio de 1997 y febrero de 2005, (iii) pago incompleto en junio de 2004.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** se opuso a todas las pretensiones de la demanda y adujo que algunos ciclos fueron efectuados de manera tardía y otros nunca se cancelaron, por lo que no son procedentes para computarse para efectos pensionales. Por otra parte, el demandante no satisface la densidad mínima de semanas requerida por el A.L 01 de 2005. Formula las excepciones denominadas como “pérdida de régimen de transición”, “inexistencia del derecho”, “buena fe”, “prescripción”

**2. Síntesis de la sentencia consultada**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira negó las pretensiones de la demanda y como sustento expuso, que si bien el actor era beneficiario del régimen de transición, se vio afectado con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, porque para la entrada en vigencia del mismo no acreditó las 750 semanas allí exigidas, aun sumadas las: (i) 4, 29 por el pago tardío del ciclo de marzo de 1995, que se imputa a julio de 1997, (ii) 4.29 correspondientes al mes de marzo de 1996, por realizarse el aporte dentro del término legal, (iii) 4,29 al acreditarse el pago que le correspondía del ciclo de junio de 2004 (fl. 53), al ser beneficiario del régimen subsidiado; que totalizan 12,87 semanas; que agregadas a las 732,14 semanas que tiene al 29-07-2005, tan solo consigue acreditar un total de 745,01; por lo que su derecho pensional debe regirse por la Ley 797/03, sin que se acrediten las semanas que exige.

**3. Del grado jurisdiccional de consulta**

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 69 del C.P.L. se ordenó el grado jurisdiccional de consulta respecto de la anterior decisión, al haber resultado totalmente adversa a los intereses de la parte actora.

**CONSIDERACIONES**

1. **Del problema jurídico**

Visto el recuento anterior, la Sala formula el siguiente:

¿Cumple los requisitos la parte actora para ser amparada por el régimen de transición y adquirir así la pensión de vejez conforme al A 049 de 1990?

1. **Solución al problema jurídico planteado**

Con el propósito de darle solución, se considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

**2.1. Del Régimen de Transición**

**2.1.1. Fundamento jurídico**

Para la aplicación del régimen de transición previsto en el artículo 36 de 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, como en éste caso al arribar el demandante a los 60 años en el año 2013, 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 40 años o más 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**

Analizando la documental allegada al dossier, no existe duda alguna que el señor José Benjamín López Herrera puede considerarse, en principio, beneficiario del régimen de transición al contar al 01-04-1994 con 40 años de edad.

Pero, para continuar arropado por este beneficio debe reunir 750 semanas cotizadas al 29-07-2005, conforme a los requerimientos del Acto Legislativo 01 de 2005, y se recalca, tan solo cuenta en su historia laboral –fl-72 c.1- con 732,34 semanas, número insuficiente, por lo que se hace necesario precisar si hay lugar a contabilizar los periodos solicitados por la parte actora.

En los hechos y pretensiones de la demanda se hace mención a diversos ciclos que presentan inconsistencias por no registrarse unos, por pagos tardíos; otro, por ser incompleto, concretamente los periodos de marzo de 1995, marzo de 1996, julio de 1997, abril, junio de 2004 y febrero de 2005.

Y efectivamente, al revisar la historia laboral y el detalle de pagos que reposa a folios 73 al 77, se observa que se efectuó el 7 de abril de 1995 el aporte por el ciclo de marzo, y se dejó como observación “pago vencido como trabajador independiente”; nota que tiene correspondencia con la norma que regía en su momento, inciso 3 del artículo 20 del Decreto 692 de 1994, que exigía al trabajador independiente pagar de manera anticipada; razón por la cual, hay lugar a imputarse 4,29 a un periodo posterior, que para el caso, lo es julio de 1997 al no acreditarse reportadas semanas por ese ciclo reportado, ni prueba de su pago.

El ciclo de marzo de 1996 se canceló el 09-04-1996, con la anotación “pago vencido como trabajador independiente”; el que podía efectuarse hasta el día octavo hábil del mes calendario siguiente al laborado, que lo abarca hasta el día 12 de abril de 1996, por ser el último dígito de la cédula de ciudadanía del actor el 8, todo ello conforme al Decreto 326 de 1996, norma vigente para tal momento. Bajo estas circunstancias, se puede colegir que el pago se realizó en término, por lo que hay lugar a computarse 4,29 semanas.

En cuanto al periodo de junio de 1997, está contabilizado en la historia laboral, por lo que no hay nada que adicionar; ahora, en cuanto a junio de 2004, en las observaciones se registra “pago incompleto” con un valor en mora de $445 pesos; pero, se probó con el documento que reposa a folio 53, se efectuó por la suma de $5200, siendo éste el que le concernía costear al demandante al ser beneficiario del régimen subsidiado, y al Estado $46.719 pesos, como se evidencia en el reporte de periodos cotizados en el régimen subsidiado que obra en el expediente administrativo (fl.6c.1); por lo que constituye un error la devolución del pago correspondiente a este ciclo (fl. 11 y ss c.2); entonces, debe agregarse 4.29 semanas.

Finalmente, en lo que respecta a la petición que hace el actor de contabilizarse los ciclos de abril de 2004 y febrero de 2005, no hay lugar a ello, al estar reportado debidamente el primero –fl-75 c.1- y no demostrarse el pago del segundo, además de que fue devuelto el aporte correspondiente al Estado por mora del beneficiario –fl 13 c.2-.

En este orden de ideas, hay lugar solo a añadir 12,87 semanas a las 732,14 acreditadas en la historia laboral hasta el 29-07-2005, que arroja un total de 745,21 semanas; densidad de cotizaciones que evidentemente no satisface el requisito exigido por el Acto Legislativo 01 de 2005 de 750 semanas de cotización para la fecha en mención.

Sin que se hayan reunido, a la presentación de la demanda, las semanas exigidas por la ley 100 de 1993 modificada por la ley 797 de 2003, ya que para el momento en que arribó a los 60 años de edad, se exigían en el año 2013, 1250 y solo contaba con 1088 semanas.

**CONCLUSIÓN**

Conforme a lo anterior la decisión de primera instancia se encuentra ajustada a la realidad, por lo que se confirmará en su integridad.

Sin condena en costas por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 21 de febrero de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **José Benjamín López Herrera** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

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** **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 Magistrado Magistrado