El siguiente es el documento presentado por la Magistrada 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 la respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia

Radicación No: 66001-31-05-001-2013-00285-01

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: Melba Quintero Ospina

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira.

**Temas: PENSIÓN DE VEJEZ / CONVENIO DE SEGURIDAD SOCIAL ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y EL REINO DE ESPAÑA / REQUISITOS PARA SER CONSIDERADO BENEFICIARIO DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN PREVISTO EN LA LEY 100/93 / ACTO LEGISLATIVO 01/2005 / VALORACIÓN PROBATORIA / SE NIEGAN PRETENSIONES.**

“La norma, de manera clara, establece que el convenio suscrito entre Colombia y España, integrará las legislaciones de cada país en materia de seguridad social, debiéndose entender el concepto de legislación en los términos del literal del artículo 1º del aludido convenio, esto es “Las leyes, decretos, reglamentos y demás disposiciones relativas a Seguridad Social vigentes en el territorio de las Partes Contratantes”. El anterior ámbito de vigencia material del convenio, permite colegir que las partes convinieron en aplicar la legislación de cada país, de manera integral y sin reservas, lo que en el caso puntual de Colombia, implica la integración del régimen de transición establecido en el canon 36 de la Ley 100 de 1993, así como las limitaciones al mismo contenidas en el 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 35 años de edad o 15 o más años de servicios cotizados y, la segunda el Acto Legislativo 01/05, que exige acreditar 750 semanas de cotización al 29 de julio de ese mismo año.



**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los veintitrés (23) días del mes de octubre de dos mil dieciocho (2018), siendo las nueve y treinta minutos 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 respecto de la sentencia proferida el 22 de febrero de 2017 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Melba Quintero Ospina** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** radicado al N° 66001-31-05-001-2013-00285-01**.**

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderado Colpensiones 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**

La señora Melba Quintero Ospina solicita que se declare que: (i) es beneficiaria del régimen de transición y, (ii) Colpensiones es responsable del reconocimiento de la pensión de vejez a partir del 17-01-2005, en cuantía de 1 SMLMV, más los intereses moratorios, las costas procesales y lo extra y ultra petita que resulte probado.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 17-01-1950, cumplió la edad para pensionarse antes del 31-07-2005; (ii) al 01-01-1994 contaba con 44 años; (iii) estuvo afiliada y cotizó al ISS 876,86 semanas; luego, laboró en España y allí hizo aportes a través de varios empleadores, para un total de 1.412 días que son 201,71 semanas, que sumadas a las realizadas en Colombia, asciende a un total 1.078,57 semanas; (iv) el 09-10-2012 solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de vejez, sin obtener respuesta.

Por auto del 01/08/2013 –fl. 34 del cd. 1- se tuvo por no contestada la demanda por la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**.

1. **Síntesis de la sentencia consultada**

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a la actora la prorrata de la pensión de vejez en cuantía del 81% de la pensión teórica, en aplicación del Convenio entre la República de Colombia y Reino de España, reglado por la ley 1112/2006, una vez encontró que la misma era beneficiaria del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100/1993, por contar al 01/04/1994 con más de 35 años de edad y 763 semanas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01/2005.

Aplicó el Acuerdo 049/1990, donde halló acreditado el requisito de la edad desde el 17/01/2005 y, en relación con el tiempo de cotización, verificó un total de 1.089 semanas, al contabilizar el tiempo cotizado en Colombia como en España.

Reconoció la prestación a partir del 06/02/2015, por ser la fecha en la que conforme a la documentación allegada por Colpensiones, se puede establecer que elevó la reclamación administrativa.

**3. Grado jurisdiccional de consulta**

Contra la decisión de primer grado, no se interpuso recurso de apelación, por lo que la a-quo dispuso el surtimiento del grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, por haber sido la misma adversa a sus intereses.

**CONSIDERACIONES**

1. **De los problemas jurídicos**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes:

1.1 ¿La señora Melba Quintero Ospina es beneficiaria del Régimen de Transición y lo conservó con la expedición del Acto Legislativo 01/2005.?

1.2. ¿Pueden tenerse en cuenta las semanas cotizadas por la señora Melba Quintero Ospina en España para estudiarse la prestación reclamada, en virtud al 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. En caso afirmativo, ¿Cumple la actora con los requisitos previstos en el artículo 12 del Acuerdo 049/90, para acceder a la pensión de vejez?

1. **Solución a los interrogantes planteados**

**2.1. 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. **Fundamento Jurídico.**

Esta Corporación en otras oportunidades[[1]](#footnote-1) se ha pronunciado frente al tema de la aplicación del convenio suscrito entre Colombia y España, en los siguientes términos:

*“(…) La norma, de manera clara, establece que el convenio suscrito entre Colombia y España, integrará las legislaciones de cada país en materia de seguridad social, debiéndose entender el concepto de legislación en los términos del literal del artículo 1º del aludido convenio, esto es “Las leyes, decretos, reglamentos y demás disposiciones relativas a Seguridad Social vigentes en el territorio de las Partes Contratantes”. El anterior ámbito de vigencia material del convenio, permite colegir que las partes convinieron en aplicar la legislación de cada país, de manera integral y sin reservas, lo que en el caso puntual de Colombia, implica la integración del régimen de transición establecido en el canon 36 de la Ley 100 de 1993, así como las limitaciones al mismo contenidas en el Acto Legislativo 01 de 2005.*

*El artículo 8º de la Ley 1112 de 2006, establece que para efectos de acceder a una prestación en cualquiera de los países partes, que se genere con periodos de cotización “la Institución Competente tendrá en cuenta a tal efecto, cuando sea necesario, los períodos de seguro o cotización cumplidos con arreglo a la legislación de la otra Parte Contratante”. Esto no es cosa distinta a la sumatoria de tiempos o de periodos de cotización, que se hubieren efectuado en ambos países, lo que en últimas, era la finalidad del convenio. (…)”*

El objeto de debate analizado en esa sentencia es idéntico al que ahora nos ocupa y, por ende, los argumentos que acabamos de enunciar son completamente pertinentes para la resolución del presente caso, dado que la actora está persiguiendo la aplicación del Acuerdo 049/90 con miras a establecer el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión por vejez, norma que conserva sus efectos por virtud del régimen de transición establecido por la Ley 100 de 1993.

Resulta innecesario, entonces, acudir a otras disertaciones sobre el particular pues las expuestas en la providencia citada son suficientes para sustentar que el Convenio sobre pensiones celebrado entre Colombia y España es aplicable en el estudio de la pensión reclamada por la señora Quintero Zapata.

**2.2. Del régimen de transición**

**2.2.1. 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 35 años de edad o 15 o más años de servicios cotizados y, la segunda el Acto Legislativo 01/05, que exige acreditar 750 semanas de cotización al 29 de julio de ese mismo año.

**2.2.2. 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. 15– y del registro civil de nacimiento –fl. 139– se puede extraer que la demandante nació el 17/01/1950, por lo tanto, al 01/04/1994 contaba con 44 años de edad; por lo que se hizo beneficiaria del régimen de transición.

Así mismo, puede deducirse que en esa misma fecha de 2005 arribó a los 55 años de edad, por lo que deberá establecerse si antes del 31/07/2010 acreditó la densidad de cotizaciones exigidas por el artículo 12 del Acuerdo 049/90, que es el que se invoca en la demanda para acceder a la pensión de vejez; caso contrario, deberá satisfacer las exigencias del Acto Legislativo mencionado, esto es, 750 semanas al 29/07/2005, para continuar beneficiándose del régimen de transición y extender la aplicación de la primigenia normativa hasta el 31/12/2014.

Al respecto, revisada la historia laboral allegada por Colpensiones –fl. 45 cd. 1–, se encuentra que la demandante desde el 10/05/1969 *–cuando realizó su primera cotización–* y hasta el 30/06/2010 –*última cotización realizada con anterioridad al 31/07/2010–*, acredita 769,73 semanas de cotizaciones en toda su vida laboral y cero (0) dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad para pensionase –*17/01/1985 al 17/01/2005*–, las que resultan insuficientes para acceder a la gracia pensional con cualquiera de las dos posibilidades que prevé la norma; sin embargo, como se pretende la aplicación del Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España –Ley 1112 de 2006–, se verificará el número de aportes y la fecha en que los mismos se hicieron en ese país, para establecer si con ellos se consolida el derecho pensional o si por el contrario debe darse cumplimiento al acto legislativo como se había expresado.

Ahora, resulta menester precisar que en atención a la prueba de carácter oficiosa que esta Corporación decretó el 04/04/2018 –fl. 6 del cd. 2– con el objeto de aclarar la disparidad de los días laborados por la demandante que reposan en el informe de vida laboral y en los formularios ES/CO que reposaban en la actuación de primer grado; la Jefe de Sección de Jubilación de Convenios Internacionales del Instituto de Seguridad Social –INSS– Dirección Provincial de Barcelona – España, remitió un nuevo formulario y precisó que ese es el único válido para el reconocimiento de prestaciones, el cual una vez fue puesto en conocimiento de las partes no fue objeto de reproche por ninguno de los medios que la ley procesal dispone.

De acuerdo con lo anterior, será este el único documento al que esta Corporación le otorgará valor probatorio, máxime cuando ha sido considerado como el idóneo para acreditar el tiempo laborado en España, según lo dispuesto en la Ley 1112 de 2006, que es el Acuerdo Administrativo para la aplicación del Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Colombia[[2]](#footnote-2) y lo ha analizado en reiteradas oportunidades esta Corporación*”[[3]](#footnote-3).*

Siendo así las cosas, se certifica un total de 1494 días laborados, cotizados y pagados entre el 15/05/2003 y el 31/05/2009 –fls. 27 y s.s. del cd. 2–, de los cuales 131 días o sea 18,71 semanas son simultáneas con periodos cotizados a través de Colpensiones[[4]](#footnote-4), por lo que en total los aportes realizados en España ascienden a 194,71 semanas, que sumadas a las efectuadas en nuestro país –769,73, asciende a 964,44 semanas cotizadas durante toda su vida laboral, se itera, al 31/07/2010, de las cuales solo las realizadas en España –194,71– lo fueron dentro de los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

Y se precisa, que si bien supera las 1.000 semanas cotizadas sumando todas las cotizaciones en Colombia y España, ello ocurrió para el año 2011, de ahí que deba comprobarse previamente el cumplimiento de las 750 al 29/07/2005 como lo exige el Acto Legislativo 01/2005, se itera, para poder entenderse prorrogado el régimen de transición hasta el año 2014.

Bien, para esa calenda de 2005, según la historia laboral de Colpensiones la señora Melba Quintero Ospina acredita 668,29 semanas y, en España 403 días que corresponden a 57,57 semanas, para un total de 725,86 semanas cotizadas; lo que permite colegir que perdió la calidad de beneficiaria de la transición y consecuente con ello, no es procedente el estudio de su derecho pensional bajo la égida del Acuerdo 049 de 1990, como lo hizo la a-quo.

De tal manera, que su derecho pensional debe analizarse bajo los postulados del artículo 33 la Ley 100 de 1993, con la modificación efectuada a través del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, que para el caso de las mujeres exige acreditar 55 años de edad y haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo; las que se incrementaron anualmente a partir del 01-01-2005, en 50 semanas; y desde el 01-10-2006 en 25 cada año hasta llegar a 1300 semanas en el 2015 y, en cuanto a la edad se aumentaba a 57 años a partir del 01-01-2014.

Como ya se había indicado, la señora Melba Quintero Ospina nació el 17/01/1950, por lo tanto, cumplió los 55 años de edad en la calenda de 2005, anualidad para la cual debía acreditar 1050 semanas, pero solo alcanzó 764,57[[5]](#footnote-5) semanas y, teniendo en cuenta hasta la última cotizaciones efectuada -31/01/2013-, arriba a un total de 1.075,85 semanas y para ese año se exigían 1.250 semanas, resultado exiguas para alcanzar el derecho pensional.

En este orden de ideas, la demandante no reúne los requisitos legales para acceder a la pensión de vejez que pretende con la norma vigente y no puede aplicársele el Acuerdo 049/90, por haber perdido el beneficio del régimen de transición.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto, se revocará en su totalidad la sentencia consultada, para en su lugar, absolver a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

Costas en primera instancia a cargo de la parte actora y a favor de la entidad demandada, sin que se impongan en esta, al revisarse la decisión en grado jurisdiccional de consulta. (Artículo 365 numeral 4 del C.G.P.)

**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: REVOCAR** la sentencia proferida el 22 de Febrero 2017 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **Melva Quintero Ospina** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones** **COLPENSIONES,** por las razones expuestas en esta sentencia, para en su lugar, ABSOLVERLA de todas las pretensiones formuladas en su contra.

**SEGUNDO:** Costas en primera instancia a cargo de la parte actora y a favor de la entidad demandada sin que se impongan en esta por lo mencionado.

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** **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 Magistrado Magistrado

 (Ausencia justificada)

1. M.P Dr. Francisco Javier Tamayo Tabares, sentencias del 24/07/2017 y 14/09/2017. Rad. 2015-669 y 2014-36. Dtes. Lucia de Jesús Rodríguez Piedrahita y Martha Cecilia Lozano. [↑](#footnote-ref-1)
2. 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-2)
3. M.P. Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón, Sentencia del 09/10/2015 Rad. 2014-00176-01. Dte: Amparo Muñoz Salazar vs Colpensiones.

M.P. Dr. Julio Cesar Salazar Muñoz, Sentencia de 16/09/2015. Rad. 2014-00094-01. Dte: Hugo de Jesús Moreno Tangarife vs Colpensiones

M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda, sentencia del 11/10/2016. Rad. 2014-0037. Dte: María Nelly Bedoya Ramírez. [↑](#footnote-ref-3)
4. 01/11/2008 al 28/02/2009 y 07/04/2009 al 31/05/2009 [↑](#footnote-ref-4)
5. 688,29 Colpensiones + 76,28 España [↑](#footnote-ref-5)