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 la respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia del 30 de agosto de 2019

Radicación No.: 66001-31-05-003-2018-00227-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Amanda López Romero

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / CONVENIO CON ESPAÑA / LEY 1112 DE 2006 / ES APLICABLE A LOS BENEFICIARIOS DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN.**

… se estima acertado el discernimiento de la Jueza de instancia respecto a la viabilidad de aplicar el Acuerdo 049 de 1990 en casos como este, en el que se apela a la aplicación del convenio suscrito entre Colombia y España, enmarcado en la Ley 1112 de 2006, toda vez que si bien de una lectura ligera del literal b del artículo 2º del aludido convenio puede pensarse que este cobija de manera excluyente a quienes están bajo la égida de los regímenes de prima media o de ahorro individual, no puede pasarse por alto que el artículo 36 de la ley que los desarrolla –Ley 100 de 1993- protegió en el tiempo a un grupo poblacional que cumplía unas características precisas, con el fin de que pudieran acceder a una gracia pensional bajo las condiciones establecidas en las normas que precedieron el sistema general de seguridad social; en esa medida, los beneficiarios del régimen de transición gozan igualmente de las prerrogativas establecidas en el convenio enmarcado en la Ley 1112 de 2006, pues no tendría sentido que un acuerdo mancomunado, dirigido a no dejar desamparadas a aquellas personas que por una u otra razón se vieron en la necesidad de irse a trabajar a España, por las oportunidades laborales que ese país les ofrecía, ahora se vean afectadas por una interpretación sesgada que la administradora de pensiones quiere darle al mismo, tal como ocurrió en la Resolución GNR 291608 del 30 de septiembre de 2016.

#### 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 9:00 a.m. de hoy, viernes 30 de agosto de 2019, 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 **Amanda López Romero** en contra de **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 Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 17 de octubre de 2018 dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**Problema jurídico por resolver**

 De acuerdo a los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia, le corresponde a la Sala determinar si la señora Amanda López Romero cumple los requisitos para acceder a la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, en virtud del régimen de transición, y si para tal efecto es posible contabilizar los periodos cotizados en España.

1. **La demanda y su contestación**

La citada demandante solicita que se condene a Colpensiones, previa declaración del derecho, a que le reconozca la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, a partir del 1º de julio de 2012, más los intereses moratorios -o subsidiariamente la indexación-, y las costas procesales.

Para fundar dichas pretensiones manifiesta que cumplió los 55 años de edad el 10 de agosto de 2012 y que acredita en Colombia 903,71 semanas cotizadas, de las cuales 899,86 se efectuaron antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.

Agrega que cuenta con 168 semanas cotizadas en España, con las que acredita más de las 1000 semanas exigidas en el Acuerdo 049 de 1990, por lo que el 9 de febrero de 2015 solicitó ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de vejez, la cual le fue negada mediante la Resolución GNR 291608 del 30 de septiembre de 2016, por no cumplir los requisitos de la Ley 797 de 2003.

Afirma que propuso recurso de reposición en contra del aludido acto, no obstante, este fue confirmado a través de la Resolución VPB 457792 del 27 de diciembre de 2016.

Colpensiones contestó la demanda aceptando los hechos contenidos en ella, salvo aquel que refiere que la actora cumple los requisitos del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez, frente al cual manifestó que no lo aceptaba por tratarse de una interpretación personal de aquella.

Se opuso a las pretensiones indicando que a pesar de que la demandante fue beneficiaria del régimen de transición, no acreditaba los requisitos exigidos en el Acuerdo 049 de 1990, sin que fuera posible tener en cuenta las cotizaciones efectuadas en España por cuanto la Ley 1112 de 2006 sólo aplica para la prestaciones que se persiguen en virtud de la Ley 100 de 1993. En ese orden de ideas, propuso las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia de la obligación”; “Prescripción” y “Buena fe”.

1. **La sentencia de primera instancia**

La Jueza de conocimiento declaró no probadas las excepciones propuestas por Colpensiones y determinó que la señora Amanda López tiene derecho a la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, en virtud del régimen de transición contenido en la Ley 100 de 1993 y en aplicación de la Ley 1112 de 2006. En consecuencia, condenó a Colpensiones a que le reconozca el 81,5% de dicha prestación a partir del 1º de noviembre de 2014, con un retroactivo de $29.184.306, el cual debía indexarse al momento del pago.

Para llegar a tal determinación la A-quo manifestó, en síntesis, que la prestación de la demandante podía estudiarse con base en el Acuerdo 049 de 1990 toda vez que ella fue beneficiaria del régimen de transición y conservó dicha prerrogativa al contar con más de 750 semanas cotizadas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.

Refirió que a la señora Amanda López le era aplicable el convenio suscrito entre Colombia y España porque este cubre al sistema general de seguridad social que rige en Colombia, mismo que, a su vez, establece la posibilidad de aplicar las normas que lo precedieron en virtud del régimen de transición.

Indicó que la actora tenía derecho a la pensión deprecada al acreditar más de 55 años de edad y superar las 1000 semanas cotizadas en España y Colombia. En cuanto a la fecha de reconocimiento, manifestó que como la última cotización la realizó en España en octubre de 2014, ella tenía derecho a percibir la prestación desde el 1º de noviembre de dicha anualidad.

Así las cosas, procedió a calcular la mesada pensional con base en lo dispuesto en el aludido convenio y, al advertir que la misma era inferior al salario mínimo legal, ordenó el reconocimiento con base en ese guarismo, del cual le correspondía asumir a Colpensiones el 81.5% y el 18.5% a España, teniendo en cuenta las 903.71 semanas cotizadas en Colombia y las 205,14 efectuadas en aquel país. En ese orden de ideas, liquidó el retroactivo adeudado por la demandada entre el 1º de noviembre de 2014 y el 30 de septiembre de 2018, calculándolo en la suma de $29.184.306, previa advertencia de que no había prescrito mesada alguna porque entre la fecha en que quedó en firme la resolución que resolvió la solicitud pensional y demanda no transcurrieron más de 3 años.

Frente a los intereses moratorios, señaló que el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 no tenía aplicabilidad en el presente asunto, pues la pensión se hizo efectiva en virtud de las disposiciones consagradas en la Ley 1112 de 2006, misma que no contempla dichos emolumentos. Por ello, ordenó que se indexara el retroactivo adeudado al momento del pago efectivo de la obligación.

1. **Procedencia de la consulta**

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

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

Sea lo primero indicar que del contenido de la Resolución GNR 291608 del 30 de septiembre de 2016 (fl. 25 s.s.), se puede extraer información que resulta de capital importancia para concluir que la decisión de primer grado fue acertada y, en consecuencia, debe ser confirmada.

En efecto, en la misma se reconoce expresamente la calidad de beneficiaria del régimen de transición de la promotora del litigio, bien por contar con más de 35 años a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, ora porque acreditaba más de 750 semanas cuando entró a regir el Acto Legislativo de 2005; cálculo que se desprende de la relación pormenorizada de los tiempos de servicio prestados por aquella en Colombia y en España, que en total suman **1108 semanas.**

Por otra parte, se estima acertado el discernimiento de la Jueza de instancia respecto a la viabilidad de aplicar el Acuerdo 049 de 1990 en casos como este, en el que se apela a la aplicación del convenio suscrito entre Colombia y España, enmarcado en la Ley 1112 de 2006, toda vez que si bien de una lectura ligera del literal b del artículo 2º del aludido convenio[[1]](#footnote-1) puede pensarse que este cobija de manera excluyente a quienes están bajo la égida de los regímenes de prima media o de ahorro individual, no puede pasarse por alto que el artículo 36 de la ley que los desarrolla *–Ley 100 de 1993-* protegió en el tiempo a un grupo poblacional que cumplía unas características precisas, con el fin de que pudieran acceder a una gracia pensional bajo las condiciones establecidas en las normas que precedieron el sistema general de seguridad social; en esa medida, los beneficiarios del régimen de transición gozan igualmente de las prerrogativas establecidas en el convenio enmarcado en la Ley 1112 de 2006, pues no tendría sentido que un acuerdo mancomunado, dirigido a no dejar desamparadas a aquellas personas que por una u otra razón se vieron en la necesidad de irse a trabajar a España, por las oportunidades laborales que ese país les ofrecía, ahora se vean afectadas por una interpretación sesgada que la administradora de pensiones quiere darle al mismo, tal como ocurrió en la Resolución GNR 291608 del 30 de septiembre de 2016.

Asimismo, se avala lo dispuesto en primer grado respecto a la fecha de reconocimiento de la gracia pensional, pues habiendo acreditado la prestación de los tiempos servidos en España hasta el 17 de octubre de 2014 (fl. 19), la actora tenía derecho a disfrutar la misma a partir del 1º de noviembre de la misma anualidad al poner en marcha tempestivamente el procedimiento enmarcado en la Ley 1112 de 2006 para que los organismos de cada estado procedieran a tramitar lo que les correspondía, en este caso, los formularios CO/ES y ES/CO, tal como se describe en la resolución en comento.

Con relación al monto reconocido en primer grado, se observa que al momento de establecer el valor de la pensión la Jueza A quo acertó, pues aplicó adecuadamente lo dispuesto en los artículos 9[[2]](#footnote-2) y 15[[3]](#footnote-3) de la Ley 1112 de 2006, para establecer la base de liquidación, la pensión teórica y la pensión prorrata. En efecto, la pensión teórica se extrajo al advertir que el salario base sobre el cual cotizó la promotora de la litis en su vida laboral fue el mínimo legal, de manera que al aplicar una tasa de reemplazo del 81% se obtendría una mesada inferior a dicho guarismo, por lo que se equiparó al mismo, estimando que el porcentaje que le correspondía a Colpensiones asumir era el 81,5%, toda vez que de las 1108,85 semanas cotizadas, 903,71 fueron cotizadas en esa entidad.

Así las cosas, para efectos en la celeridad en el cumplimiento de la presente decisión, la Sala procedió a calcular el retroactivo adeudado a la señora López Romero entre el 1º de noviembre de 2014 y el 31 de agosto de 2019 *-con base en 13 mesadas anuales al haberse causado la pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011 y sin la extinción de mesada alguna al compartirse el discernimiento de la Jueza de instancia en relación con la inoperancia del fenómeno extintivo de la prescripción-*, el cual asciende a la suma de **$37.130.460**, sin perjuicio de las mesadas que se causen con posterioridad y los descuentos de ley, tal como se observa en la liquidación que se pone de presente a los asistentes y que hará parte del acta que se levante ocasión de la presente diligencia.

Por último, se avala la orden de indexación del retroactivo reconocido, como quiera que con ella se busca menguar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

La condena en costas de primera instancia no se modificará. En esta sede no se causaron por conocerse el presente asunto en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

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**.- **MODIFICAR** el ordinal sexto de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso iniciado por **Amanda López Romero** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones,** en el sentido de que el retroactivo causado entre el 1º de noviembre de 2014 y el 31 de agosto de 2019 asciende a $37.130.460, sin perjuicio de las mesadas que se causen con posterioridad y los descuentos de ley

**SEGUNDO.- CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia objeto de consulta.

**TERCERO**.- Sin costas en este grado jurisdiccional.

**Notificación surtida en estrados.**

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

La Magistrada ponente,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

 Magistrada Magistrado

En compensación de Habeas Corpus

**Retroactivo Amanda López Romero**

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Desde** | **Hasta** | **Causadas** | **Valor mesada** | **Pensión prorrata 81,5%** |  **Retroactivo**  |
| 01-nov-14 | 31-dic-14 | 3,00 |  $ 616.000  |  $ 502.040  |  $ 1.506.120  |
| 01-ene-15 | 31-dic-15 | 13 |  $ 644.350  |  $ 525.145  |  $ 6.826.888  |
| 01-ene-16 | 31-dic-16 | 13 |  $ 689.454  |  $ 561.905  |  $ 7.304.765  |
| 01-ene-17 | 31-dic-17 | 13 |  $ 737.717  |  $ 601.239  |  $ 7.816.112  |
| 01-ene-18 | 31-dic-18 | 13 |  $ 781.242  |  $ 636.712  |  $ 8.277.259  |
| 01-ene-19 | 31-ago-19 | 8 |  $ 828.116  |  $ 674.915  |  $ 5.399.316  |
|  |  |  |  |  |  $ 37.130.460  |

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

1. “1. El presente Convenio se aplicará:

(…)

b) En Colombia:

A la legislación relativa a las prestaciones económicas dispuestas en el Sistema General de Pensiones (Prima Media con Prestación Definida y Ahorro Individual con Solidaridad), en cuanto a vejez, invalidez y sobrevivientes, de origen común.” [↑](#footnote-ref-1)
2. “Con excepción de lo dispuesto en el artículo 18, el trabajador que haya estado sucesiva o alternativamente sometido a la legislación de una y otra Parte Contratante tendrá derecho a las prestaciones reguladas en este Capítulo en las condiciones siguientes:

1. La Institución Competente de cada Parte determinará el derecho y calculará la prestación, teniendo en cuenta únicamente los períodos de seguro o cotización acreditados en esa Parte.

2. Asimismo la Institución Competente de cada Parte determinará el derecho a prestaciones totalizando con los propios los períodos de seguro o cotización cumplidos bajo la legislación de la otra Parte. Cuando efectuada la totalización se alcance el derecho a la prestación, para el cálculo de la cuantía a pagar, se aplicarán las reglas siguientes:

a) **Se determinará la cuantía de la prestación a la cual el interesado hubiera tenido derecho como si todos los períodos de seguro o cotización totalizados hubieran sido cumplidos bajo su propia legislación (pensión teórica);**

b) **El importe de la prestación se establecerá aplicando a la pensión teórica, calculada según su legislación, la misma proporción existente entre el período de seguro o cotización cumplido en la Parte a que pertenece la Institución que calcula la prestación y la totalidad de los períodos de seguro o cotización cumplidos en ambas Partes (pensión prorrata).**

3. Determinados los derechos conforme se establece en los párrafos precedentes, la Institución Competente de cada Parte reconocerá y abonará la prestación que sea más favorable al interesado, independientemente de la resolución adoptada por la Institución Competente de la otra Parte”. [↑](#footnote-ref-2)
3. “Para determinar el ingreso base de liquidación para el cálculo de las prestaciones que se reconozcan en aplicación de lo dispuesto en el artículo 9o, apartado 2 del presente Convenio, **la Institución Competente tomará el promedio de los salarios o rentas sobre las cuales haya cotizado el afiliado en Colombia durante los diez años anteriores al reconocimiento o el promedio de todo el tiempo estimado si éste fuere inferior.**

Cuando el período requerido para la determinación de la Base Reguladora de la pensión corresponda a períodos de seguro cubiertos en España, la Institución Competente Colombiana fijará el período de los diez años para la base de cálculo respectiva en relación con la fecha de la última cotización efectuada en Colombia.

La cuantía resultante de este cálculo se ajustará hasta la fecha en que debe devengarse la prestación, de conformidad con su legislación”. [↑](#footnote-ref-3)