***ORALIDAD***

***Providencia****:* *Sentencia de Segunda Instancia, jueves 14 de julio de 2015*

***Radicación No****:**66001-31-05-003-2014-00380-01*

***Proceso****:* *Ordinario Laboral.*

***Demandante****: Jairo González Zuluaga*

***Demandado:*** *Colpensiones*

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

***Magistrado Ponente:*** *Francisco Javier Tamayo Tabares.*

***Tema a tratar: Pensión de jubilación por aportes. Tiempo de servicios y equivalencia en semanas.*** *Se trató esta de la primera norma que autorizó, para efectos pensionales, la acumulación de tiempos tanto del sector público como del sector privado, exigiendo un total de 20 años entre ambos, lapso que matemáticamente equivale a 1.028,57 semanas, por lo que en principio, este sería el total de semanas que, para acceder a la pensión de jubilación por aportes, debería alcanzar el afiliado. Sin embargo, la mayoría de esta Sala ha considerado que, por razones de equidad, dicho lapso debe equipararse a las 1.000 semanas que exigen los regímenes pensionales, tales como el Acuerdo 049 de 1990 y la versión original de la Ley 100 de 1993. Ha dicho esta Colegiatura: “Frente a los pedidos del demandante, debe advertirse que efectivamente, desde la sentencia del 10 de septiembre de 2013, proferida dentro del proceso radicado bajo el número abreviado 2012-00400-01 y ante la nueva composición de esta Colegiatura, se retomó el precedente expuesto en la providencia del 27 de mayo de 2011, según el cual, debía entenderse que el requisito de los 20 años de aportes para acceder a la pensión consagrada en la Ley 71 de 1988, por razones de equidad, equivalen a 1.000 semanas semanas de aportes acumulados en una o varias de las entidades de previsión social y en la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, que es el mismo número de cotizaciones exigidos en el Acuerdo 049 de 1990 y en la Ley 100 de 1993, original y, no las 1.028,57 que se contabilizan matemáticamente. Además, dicha es la tendencia en la seguridad social de unificar los ciclos laborales o cotizados, sin que necesariamente coincidan con el total de días del calendario. Es así que las normas asumen que 1.000 semanas, equivalen a 20 años, 500, a 10 años, 750 a 15 años, etc., por lo que resultaría discriminatorio, que para los beneficiarios de la Ley 71 de 1988, no se tuviera en cuenta esta misma pauta, para contabilizar sus años de servicios, en equivalencia a aportes” (Sentencia del 09 de abril de 2015. Rad. 2013-00356-01)****.***

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, a los catorce (14) días del mes de julio de dos mil dieciséis (2016), siendo las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana (9:45 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia los suscritos magistrados de la Sala de Decisión Laboral No. 03 del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 20 de abril de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ***Jairo González Zuluaga*** contra la ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.***

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

***INTRODUCCIÓN***

Antes de que procedan los asistentes a descorrer el traslado para alegar en esta instancia conforme a las voces del artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, dígase que el actor persigue que se le declare como beneficiario del régimen de transición y que en virtud del mismo se le aplique la Ley 71 de 1988 y, en consecuencia, se reconozca y pague la pensión desde el 1 de noviembre de 2013, con el correspondiente retroactivo, los réditos moratorios y la indexación, así como las costas del proceso.

Como sustento de sus pedidos, se relata que el actor nació el 06 de junio de 1951, que al 1º de abril de 1994 contaba con 42 años de edad, que cumplió los 60 años el 06 de junio de 2011, que el 08 de junio de 2011 reclamó la pensión al ISS, que mediante Resolución GNR 177488 de 2013 Colpensiones niega la prestación, argumentando que no cumple los 20 años exigidos en la norma, que el demandante prestó sus servicios en el ejército nacional del 13 de agosto de 1974 al 30 de junio de 1976, que cotizó a Colpensiones 919 semanas, que suma un total de 1.017 semanas en el sector público y el privado.

Admitida la demanda, se trabó la litis con la entidad demandada, la cual allegó respuesta por intermedio de procurador judicial, quien acepta la fecha de nacimiento del demandante, la edad, la reclamación de la pensión, la negativa de la entidad y el tiempo servido en el ejército nacional. No acepta las semanas cotizadas ante Colpensiones, pues indica que en total son 905,15 semanas. Se opone a las pretensiones demandadas y formula como medios exceptivos de fondo los que denominó “Inexistencia de la obligación” y “Prescripción”.

***SENTENCIA***

La a-quo encontró que efectivamente el demandante es beneficiario de transición, y que en virtud de ello le resulta aplicable la Ley 71 de1988. Sin embargo, estima que no alcanza a consolidar el derecho pensional, dado que la norma exige 20 años de servicios conjugados entre el sector público y el privado, lo que equivale a 1.028 semanas, y el actor alcanza apenas 1.006 semanas. Se separa de la posición de este Tribunal, alegando que la norma fue objeto de revisión en sede de constitucionalidad y se encontró conforme al texto superior.

***APELACIÓN***

Contra el mentado fallo, se alzó la portavoz del demandante en el sentido de que se debe aplicar el precedente de este Tribunal, en el sentido de que 20 años equivalen a 1.000 semana, posición que sí le permite al actor acceder a la gracia pensional perseguida.

***Problema jurídico.***

*¿El actor tiene derecho a la pensión por acumulación de aportes que reclama?*

***Alegatos en esta instancia***:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, de respuesta al problema jurídico planteado, con el propósito de desatar el recurso, se corre traslado por el término de 8 minutos para alegar, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la recurrente, con la advertencia de que sus exposiciones versarán en torno a lo que fue motivo de apelación.

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los mismos puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir de fondo, previa las siguientes:

***CONSIDERACIONES***

***Desarrollo de la problemática planteada.***

La pensión de jubilación por aportes se encuentra reglada por el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, la cual fue reglamentada por el Decreto 2709 de 1994, que en su artículo 1º, reza:

***“Artículo 1°.****Pensión de jubilación por aportes. La pensión a que se refiere el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, se denomina pensión de jubilación por aportes.*

*Tendrán derecho a la pensión de jubilación por aportes quienes al cumplir 60 años o más de edad si es varón, o 55 años o más si se es mujer, acrediten en cualquier tiempo, 20 años o más de cotizaciones o aportes continuos o discontinuos en el Instituto de Seguros Sociales y en una o varias de las entidades de previsión social del sector público”.*

Se trató esta de la primera norma que autorizó, para efectos pensionales, la acumulación de tiempos tanto del sector público como del sector privado, exigiendo un total de 20 años entre ambos, lapso que matemáticamente equivale a 1.028,57 semanas, por lo que en principio, este sería el total de semanas que, para acceder a la pensión de jubilación por aportes, debería alcanzar el afiliado. Sin embargo, la mayoría de esta Sala ha considerado que, por razones de equidad, dicho lapso debe equipararse a las 1.000 semanas que exigen los regímenes pensionales, tales como el Acuerdo 049 de 1990 y la versión original de la Ley 100 de 1993. Ha dicho esta Colegiatura:

*“Frente a los pedidos del demandante, debe advertirse que efectivamente, desde la sentencia del 10 de septiembre de 2013, proferida dentro del proceso radicado bajo el número abreviado 2012-00400-01 y ante la nueva composición de esta Colegiatura, se retomó el precedente expuesto en la providencia del 27 de mayo de 2011, según el cual, debía entenderse que el requisito de los 20 años de aportes para acceder a la pensión consagrada en la Ley 71 de 1988, por razones de equidad, equivalen a 1.000 semanas semanas de aportes acumulados en una o varias de las entidades de previsión social y en la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, que es el mismo número de cotizaciones exigidos en el Acuerdo 049 de 1990 y en la Ley 100 de 1993, original y, no las 1.028,57 que se contabilizan matemáticamente.*

*Además, dicha es la tendencia en la seguridad social de unificar los ciclos laborales o cotizados, sin que necesariamente coincidan con el total de días del calendario. Es así que las normas asumen que 1.000 semanas, equivalen a 20 años, 500, a 10 años, 750 a 15 años, etc., por lo que resultaría discriminatorio, que para los beneficiarios de la Ley 71 de 1988, no se tuviera en cuenta esta misma pauta, para contabilizar sus años de servicios, en equivalencia a aportes” (Sentencia del 09 de abril de 2015. Rad. 2013-00356-01).*

Es así como, al tenor de esta interpretación, esta Sala ha entendido que la exigencia de 20 años, contenida en la Ley 71 de 1988, equivale a 1.000 semanas, como normalmente se ha exigido en los sistemas de pensiones.

En el sub-judice, se ha decantado en la primera instancia que el demandante González Zuluaga entre el tiempo servido en el sector público (Ejército Nacional) y el cotizado al ISS, completa un total de 1.006 semanas de cotización, lapso que la juzgadora estimó insuficiente para el reconocimiento de la prestación pensional, dado que los 20 años que exige la norma equivalen a 1.028 semanas, período que no alcanza el demandante. Sin embargo, como se vio párrafos atrás, tal interpretación no atiende a criterios de equidad, pues resulta desacertado que se hagan exigencias mayores a quienes se benefician de la pensión de jubilación por aportes que a quienes se les aplique, por ejemplo, el Acuerdo 049 de 1993 o la Ley 100 de 1993, antes de la modificación de la Ley 797 de 2003. Por ello, con el fin de eliminar tales situaciones, esta Sala mantiene su posición, en el sentido de que los 20 años que exige la Ley 71 de 1988 para la pensión de jubilación por aportes, equivalen a 1.000 semanas. Por ello, como el actor en el sub-judice cuenta con 1.006 semanas, y alcanzó los 60 años de edad el 06 de junio de 2011, es beneficiario de la pensión de jubilación por aportes pretendida.

Tal prestación debe reconocerse desde el 01 de marzo de 2014, atendiendo que fue esta la fecha de la última cotización y, además, mediante nueva petición -12 de noviembre de 2014- se solicitó la reconsideración del caso, amén que bajo los parámetros de la solicitud inicial, el actor no cumplía con las 1.000 semanas, pero con los aportes efectuados entre noviembre de 2013 y febrero de 2014 completó el tiempo necesario para tal gracia pensional. El valor de la mesada pensional, deberá establecer con el IBL de los 10 últimos años, siguiendo las voces del artículo 21 de la Ley 100 de 1993, suma a la que se le aplicará una tasa de reemplazo del 75%.

Se establece el valor de la pensión, así:



Para el año 2014, 1º de marzo, la pensión del señor González Zuluaga equivale a $1.188.240,57. Se procede a concretar el retroactivo respectivo, así:



Por concepto de retroactivo, hasta la fecha de esta sentencia, se adeuda la suma de $36.973.848,33, sin perjuicio de las mesadas que se sigan causando a partir del mes de julio de 2016 y a futuro.

Frente al tema de los réditos moratorios, deberán negarse los mismos, amén que resultan improcedentes en aquellas pensiones que no se reconocen con sujeción total a la Ley 100 de 1993, así lo ha decantado suficientemente la Sala de Casación Laboral en varios pronunciamientos (SL 5890-2016, SL 13076-2014, entre otras).

En lo que toca con la indexación, dígase que la misma se fundamenta en el hecho de la depreciación del poder adquisitivo de la moneda, el cual no lo puede sufrir el acreedor ante el retraso injustificado del deudor y debe corregirse. Sin embargo, en este caso, dígase que la entidad de seguridad social estaba actuando amparada en una interpretación válida de la norma para negar el reconocimiento pensional, razón por la que no se le puede imponer el pago de la indexación y la pérdida del poder adquisitivo de las mesadas debidas debe soportarla el afiliado a la seguridad social que, apenas, mediante este fallo pudo obtener la certeza sobre su derecho.

Frente a las excepciones propuestas, dígase que las mismas deben declararse no probadas, amén que se verifica la existencia del derecho y no ha pasado el tiempo exigido en la legislación procesal laboral y de la seguridad social (art. 151), para que se extingan las mesadas causadas.

Finalmente, en lo tocante a las costas procesales, las mismas son de rigor a la parte vencida, por lo que se impondrán a cargo de Colpensiones y a favor del demandante González Zuluaga.

Según las resultas del presente asunto, esta Sala, revocará la decisión objeto de impugnación y en su lugar, ordenará a la entidad demandada, que le conceda la gracia pensional al aquí demandante, en los términos anteriormente indicados.

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

***FALLA***

1. ***Revoca*** la sentencia proferida el veinte (20) de abril de dos mil quince (2015), por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por ***Jairo González Zuluaga*** contra la ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones****.*
2. ***Condena***a la ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones*** a reconocer al señor***Jairo González Zuluaga***, la pensión de jubilación por aportes, a partir del 1º de marzo de 2014, en cuantía de $1.188.240,57 para ese año.
3. ***Condenar*** a la ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones*** a pagar al señor***Jairo González Zuluaga***, la suma de $36.973.848,33 por concepto de retroactivo causado entre el 1º de marzo de 2014 y hasta el 30 de junio de 2016, y seguir pagando las mesadas correspondientes, con los incrementos legales, que para este año equivale a la suma de $1.315.118,31.

**4*. Declarar*** no probadas las excepciones planteadas por la ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones***.

**5*.* *Niega*** las demás pretensiones de la demanda.

***6. Costas*** en ambas instancias a cargo de la entidad demandada.

La anterior decisión queda **notificada en estrados.**

Los Magistrados,

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Alonso Gaviria Ocampo**

Secretario

**ANEXO No. 1**

**INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **TASA DE REEMPLAZO** | |  | | | | **75,00%** | **FECHA INICIAL** | 1977-04-20 |
| **BASE DE LIQUIDACION** | | 10 último años | | | |  | **FECHA FINAL** | 2007-04-26 |
| **FECHA REQUISITOS  DE EDAD** | | 2007-04-26 | Solo llenar si el Derecho a pensión es posterior al último aporte | | **IPC FINAL** |  | **No DE DÍAS** | 3.600 |
| **87,87** |  | **No DE SEM** | 514,32 |
|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| **INGRESO BASE DE LIQUIDACION** | | | **$ 757.704** | **T REEMP** | **75,00%** | **VR PRIMERA MESADA** | | **$ 568.278** |
|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| **FECHA  INICIAL** | **FECHA  FINAL** | **IPC  INICIAL** | **Dias Ant** | **NUMERO DE DIAS** | **NUMERO SEMANAS** | **SALARIO MENSUAL** | **SALARIO ACTUALIZADO** | **INGRESO BASE DE LIQUIDAC.** |
| 20/04/1977 | 30/04/1977 | 0,52 | 11 | 11 | 1,57 | 4.070 | 687.752 | 2.101 |
| 01/05/1977 | 31/05/1977 | 0,52 | 31 | 31 | 4,43 | 4.177 | 705.833 | 6.078 |
| 01/06/1977 | 31/12/1977 | 0,52 | 214 | 214 | 30,57 | 4.470 | 755.344 | 44.901 |
| 01/01/1978 | 31/12/1978 | 0,67 | 365 | 365 | 52,14 | 6.000 | 786.896 | 79.782 |
| 01/01/1979 | 31/03/1979 | 0,80 | 90 | 90 | 12,86 | 7.100 | 779.846 | 19.496 |
| 01/04/1979 | 30/04/1979 | 0,80 | 30 | 30 | 4,29 | 9.000 | 988.538 | 8.238 |
| 01/05/1979 | 31/12/1979 | 0,80 | 245 | 245 | 35 | 7.100 | 779.846 | 53.073 |
| 01/01/1980 | 31/03/1980 | 1,02 | 91 | 91 | 13 | 9.000 | 775.324 | 19.598 |
| 01/04/1980 | 30/04/1980 | 1,02 | 30 | 30 | 4,29 | 11.470 | 988.107 | 8.234 |
| 01/05/1980 | 31/12/1980 | 1,02 | 245 | 245 | 35 | 9.000 | 775.324 | 52.765 |
| 01/01/1981 | 31/03/1981 | 1,29 | 90 | 90 | 12,86 | 11.300 | 769.714 | 19.243 |
| 01/04/1981 | 30/04/1981 | 1,29 | 30 | 30 | 4,29 | 14.388 | 980.057 | 8.167 |
| 01/05/1981 | 31/12/1981 | 1,29 | 245 | 245 | 35 | 11.300 | 769.714 | 52.383 |
| 01/01/1982 | 31/03/1982 | 1,63 | 90 | 90 | 12,86 | 14.300 | 770.884 | 19.272 |
| 01/04/1982 | 30/04/1982 | 1,63 | 30 | 30 | 4,29 | 18.194 | 980.802 | 8.173 |
| 01/05/1982 | 31/12/1982 | 1,63 | 245 | 245 | 35 | 14.300 | 770.884 | 52.463 |
| 01/01/1983 | 31/03/1983 | 2,02 | 90 | 90 | 12,86 | 17.900 | 778.650 | 19.466 |
| 01/04/1983 | 30/04/1983 | 2,02 | 30 | 30 | 4,29 | 22.815 | 992.453 | 8.270 |
| 01/05/1983 | 31/12/1983 | 2,02 | 245 | 245 | 35 | 17.900 | 778.650 | 52.991 |
| 03/01/1994 | 31/12/1994 | 21,33 | 363 | 363 | 51,86 | 150.000 | 617.932 | 62.308 |
| 01/02/1995 | 28/02/1995 | 26,15 | 28 | 28 | 4 | 150.000 | 504.034 | 3.920 |
| 01/03/1995 | 30/04/1995 | 26,15 | 61 | 61 | 8,71 | 195.000 | 655.245 | 11.103 |
| 01/05/1995 | 30/06/1995 | 26,15 | 61 | 61 | 8,71 | 240.000 | 806.455 | 13.665 |
| 01/07/1995 | 30/11/1995 | 26,15 | 153 | 153 | 21,86 | 195.000 | 655.245 | 27.848 |
| 01/12/1995 | 31/12/1995 | 26,15 | 31 | 31 | 4,43 | 195.008 | 655.272 | 5.643 |
| 01/01/1996 | 31/01/1996 | 31,24 | 31 | 31 | 4,43 | 195.008 | 548.507 | 4.723 |
| 01/02/1996 | 29/02/1996 | 31,24 | 29 | 29 | 4,14 | 195.022 | 548.546 | 4.419 |
| 01/03/1996 | 31/03/1996 | 31,24 | 31 | 31 | 4,43 | 301.807 | 848.905 | 7.310 |
| 01/04/1996 | 30/04/1996 | 31,24 | 30 | 30 | 4,29 | 230.607 | 648.638 | 5.405 |
| 01/05/1996 | 31/12/1996 | 31,24 | 245 | 245 | 35 | 230.578 | 648.556 | 44.138 |
| 01/01/2007 | 31/03/2007 | 87,87 | 90 | 90 | 12,86 | 1.301.000 | 1.301.000 | 32.525 |

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado

**ANEXO No. 2**

**CÁLCULO DE LAS MESADAS PENSIONALES**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **AÑO** | **VALOR** | **MESADAS** | **TOTAL** |
| 2010 | $ 659.613 | 8 meses y 1 día | $5´298.896 |
| 2011 | $ 680.523 | 14 | $ 9´527.327 |
| 2012 | $ 705.906 | 14 | $ 9´882.696 |
| 2013 | $ 723.131 | 14 | $ 10´123.834 |
| 2014 | $ 737.159 | 14 | $ 10´320.236 |
| 2015 | $ 764.139 | 3 | $ 2´292.419 |
|  |  | **Total** | **$ 47´445.408** |

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado