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 Secretaría de la respectiva Sala.

***ORALIDAD***

***Providencia****:* *Sentencia de Segunda Instancia, martes 26 de octubre de 2017.*

***Radicación No****:**66001-31-05-004-2016-00171-01*

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

***Demandante****: María del Rosario Montoya Londoño*

***Demandado:*** *Colpensiones*

***Juzgado de origen****: Cuarto Laboral del Circuito de Pereira*

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

***Tema a tratar: Régimen de transición.*** *Con el advenimiento de la Ley 100 de 1993 y con miras a proteger expectativas legítimas, el legislador estableció un régimen de transición, en virtud del cual, se mantenían vigentes para ciertos grupos, los presupuestos para pensionarse del régimen anterior, puntualmente, se mantienen la edad, el tiempo para pensionarse y el monto de la pensión exigidos en la normatividad anterior que le fuere aplicable. Tales grupos se encuentran determinados en el artículo 36 de la obra legal mencionada y exigía que los presupuestos se cumplieran al momento de la entrada en vigencia de dicha ley.*

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

Pereira, hoy veintiséis (26) de octubre de dos mil diecisiete (2017), siendo la once y quince de la mañana (11.15 a.m.) reunidos en la Sala de Audiencia los magistrados de la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, presidido por el ponente, declaran abierto el acto, el cual tiene por objeto decidir el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 28 de septiembre de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ***María del Rosario Montoya Londoño*** contra ***Colpensiones***.

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

**TRASLADO EN ORDEN Y ADVERTENCIAS:** .Se les concede el uso de la palabra a los apoderados de las partes, empezando por la de la demandante, para si a bien lo tienen, presenten sus alegatos, disponiendo cada uno de un término máximo de 8 minutos.

Escuchadas las intervenciones anteriores, si las hubo, serán tenidas en cuenta en la decisión que:

A continuación se profiere

**SENTENCIA**

Pide la demandante que se declare que conserva el régimen de transición y que Colpensiones está obligado a reconocer y pagar la pensión de vejez a partir del 08 de enero de 2007, con el respectivo retroactivo y los intereses moratorios de que trata el canon 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

Se sustentan fácticamente estos pedidos en que la actora nació el 8 de enero de 1952, que cumplió los 55 años de edad en la misma fecha del año 2007, que al 01 de abril de 1994 contaba con más de 35 años de edad, que cotizó para cubrir los riesgos de IVM al régimen administrado por Colpensiones, que al cumplir la edad solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión, que mediante Resolución No. 011812 de 2008 la entidad negó la prestación pensional, indicando que contabilizaba 764 semanas en toda su vida laboral, de las cuales 481 fueron cotizadas en los últimos 20 años antes de cumplir la edad, que en mayo de 2013 nuevamente solicitó el reconocimiento pensional ante Colpensiones, entidad que mediante Resolución GNR 124721 de 2013 negó la prestación aduciendo que la demandante cuenta con 994 semanas, que posteriormente solicitó el reconocimiento pensional nuevamente, recibiendo respuesta negativa por no contar con las 750 semanas al momento de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, por lo que había perdido transición, que se omitió la contabilización de períodos cotizados en el régimen subsidiado de pensiones, que la decisión fue recurrida, que la entidad confirmó la negativa registrando 1.170 semanas cotizadas, indicando que aparecía un traslado de régimen, que la demandante nunca se trasladó de fondo pensional ni cotizó en el RAIS, que la actora cuenta con 530,13 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

Admitida la demanda, se dispuso el traslado del caso a la entidad demandada, la que allegó respuesta por intermedio de apoderada judicial, aceptando la fecha de nacimiento de la demandante, el cumplimiento de los 55 años de edad y la edad al momento de entrar a regir la Ley 100 de 1993. Acepta igualmente las solicitudes pensionales y las negativas, así como los argumentos dados por la entidad. Frente a los restantes indica que no son ciertos o que no le constan. Se opone a los pedidos de la demanda y excepciona de fondo “Inexistencia de la obligación demandada” y “Prescripción”.

 ***II.******SENTENCIA DEL JUZGADO***

La a-quo accedió a las pretensiones de la demanda, reconociendo la prestación a partir del 01 de julio de 2015, a razón de 13 mesadas pensionales. Impuso réditos moratorios a partir de la ejecutoria de la decisión. Para así concluir, indica que la demandante es beneficiaria del régimen de transición establecido en el canon 36 de la Ley 100 de 1993 y que el traslado al régimen de ahorro individual no ocurrió, pues ninguna cotización se efectuó a dicho régimen.

Refiere que la actora cuenta con más de 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, lapso que completó con un tiempo validado por Colpensiones, que fue pagado por, al parecer, un familiar de la demandante, por un tiempo laborado por ella con éste en el año 1988. Que dicho lapso fue liquidado y validado por la entidad, razón por la cual se debe tener por válidamente cotizado. Fija el disfrute de la prestación pensional, a partir del 01 de julio de 2015, atendiendo que la demandante cotizó hasta el ciclo de junio de ese año.

***III. CONSULTA.***

Tal decisión no fue recurrida, pero al ser desfavorable a la entidad demandada en la que es garante la Nación, se dispuso la remisión de las diligencias a esta Sala para que se surtiera el grado jurisdiccional de consulta.

***IV.******CONSIDERACIONES***

***1. Del problema jurídico:***

*¿Es la actora beneficiaria de la pensión de vejez, en virtud de las normas transicionales?*

***2. Desenvolvimiento de la problemática planteada.***

Con el advenimiento de la Ley 100 de 1993 y con miras a proteger expectativas legítimas, el legislador estableció un régimen de transición, en virtud del cual, se mantenían vigentes para ciertos grupos, los presupuestos para pensionarse del régimen anterior, puntualmente, se mantienen la edad, el tiempo para pensionarse y el monto de la pensión exigidos en la normatividad anterior que le fuere aplicable. Tales grupos se encuentran determinados en el artículo 36 de la obra legal mencionada y exigía que los presupuestos se cumplieran al momento de la entrada en vigencia de dicha ley.

En el caso concreto, se tiene que la señora Guevara Acevedo, al 01 de abril de 1994 contaba con 42 años de edad, pues conforme a la copia de la copia de la cédula de ciudadanía de la demandante –fl. 13- aparece que ella nació el 08 de enero de 1952. Por lo tanto, es claro que su pensión se debe analizar a la luz de las normas mantenidas transicionalmente, puntualmente el canon 12 del Acuerdo 049 de 1990, norma que establece como presupuestos para pensionarse, en el caso de las mujeres, haber alcanzado los 55 años de edad y contar con 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo o 500 semanas cotizadas en los 20 años que anteceden al cumplimiento de la edad.

Frente a tales presupuestos, debe decirse que la demandante cumplió los 55 años de edad el 08 de enero de 2007, razón por la cual, en principio, no debe analizarse lo tocante a la transitoriedad introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005. En cuanto al tema de las cotizaciones, se observa que en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, la demandante cotizó un total de 531, cumpliendo con ello la exigencia de cotizaciones. Dicho lapso, se completó por el pago de un cálculo actuarial por parte del señor José María Montoya Londoño –fl. 78-, de un período correspondiente al año 1988, puntualmente del 02 de febrero al 30 de diciembre. Colpensiones avaló tal pago y, si bien resulta poco clara la relación laboral que sustenta tales períodos y no se aportó por el empleador constancia alguna que sustentara tal relación, dicho período debe contabilizarse por el visto bueno que le dio la entidad y el pago que efectuó el señor Montoya Londoño. Sin embargo, teniendo en cuenta que la misma entidad demandada en su página web (<https://www.colpensiones.gov.co/empleador/Publicaciones/Herramientas/calculo_actuarial_por_omision_de_empleador_privado>) establece una serie de requisitos y presupuestos para validar, en casos como el presente, la relación laboral y generar el correspondiente calculo actuarial, es necesario que la entidad demandada proceda a investigar si tales presupuestos se cumplieron en el caso puntual, pues no obra en el correspondiente expediente administrativo prueba alguna de ello, más que la solicitud del ex empleador, lo que resultaba absolutamente insuficiente para ordenar el cálculo actuarial, máxime cuando –con dicho empleador- mediaba novedad de retiro de la demandante, razón por la cual se deberán adelantar las investigaciones correspondientes tendientes a verificar la responsabilidad de los funcionarios que avalaron tales períodos o establecer cuál fue el sustento que se tuvo para autorizar el cálculo actuarial. Se insiste, estas medidas son independientes del efecto de dichas semanas en la historia laboral de la demandante.

Así las cosas, como lo determinó la a-quo, se observan cumplidos los presupuestos legales necesarios para conceder la prestación a la parte demandante, la cual se deberá conceder a partir del 1º de julio de 2015, como se determinó en primer grado, pues la actora cotizó hasta el ciclo de junio de 2015 y, además, fue en esta mensualidad que se efectuó por el ex empleador de la demandante el pago del cálculo actuarial que permitió, a la postre, completar la densidad de semanas.

Por lo tanto, se confirmará la decisión consultada, adicionándola conforme a lo dicho.

Sin costas en esta sede por conocerse en consulta.

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

**FALLA**

1. **Confirmar** la sentencia proferida el veintiocho (28) de septiembre de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario laboral la referencia, adicionándola en el sentido de ordenar a la Administradora Colombiana de Pensiones– Colpensiones, por medio de su oficina de control interno, adelantar las investigaciones correspondientes tendientes a verificar la responsabilidad de los funcionarios que avalaron tales períodos o establecer cuál fue el sustento que se tuvo para autorizar el cálculo actuarial y proceder conforme a lo ordene la ley.

**2.** Sin costas por conocerse en consulta.

**NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.**

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

Los Magistrados,

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

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

**Alonso Gaviria Ocampo**

Secretario