***ORALIDAD***

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 16 de noviembre de 2017.

Radicación No: 66001-31-05-003-2016-00286-011

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: Edgar de Jesús Valencia Santa

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-

Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira.

Magistrado Ponente: Francisco Javier Tamayo Tabares.

Tema a tratar: **Cálculo del ingreso Base de Liquidación**: Para los beneficiarios del régimen de transición que al 1º de abril de 1994, les faltaban 10 años o más para causar su derecho, la normatividad aplicable para liquidar su IBL será el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, según el cual la base sobre la cual se establecerá el monto de la pensión, es el promedio de las sumas sobre las cuales el afiliado haya efectuado sus cotizaciones en los 10 años que anteceden al reconocimiento de la prestación o el de toda la vida si llegare a ser superior, sin embargo, para calcular el monto pensional con las cotizaciones efectuadas durante toda la vida, el afiliado deberá tener más de 1250 semanas.

AUDIENCIA PÚBLICA:

En Pereira, a los dieciséis (16) días del mes de noviembre de dos mil diecisiete (2017), siendo las siete y treinta de la mañana (7:30 a.m.), reunidos en la Sala de audiencias las magistradas y el suscrito magistrado de la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el grado jurisdiccional de consulta frente a la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2016 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por *Edgar de Jesús Valencia Santa* contra la *Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.*

*IDENTIFICACION DE LOS PRESENTES:*

*INTRODUCCIÓN*

Pretende el demandante que se declare que tiene derecho a la corrección de su historia laboral, y por ende, reporta un total de 1.301,5 semanas al sistema. En consecuencia, pide que se condene a la entidad demandada a reliquidar su pensión de vejez con el promedio de lo devengado durante toda su vida laboral por haber cotizado más de 1.250 semanas de aportes, reconociéndose una primera mesada de $696.196, así como la diferencias existentes entre lo pagado y lo que realmente debió pagar la entidad, junto con los intereses moratorios del canon 141 de la Ley 100/93 o en subsidio la indexación de las condenas, más las costas del proceso.

Fundamenta sus pedimentos, en que el antiguo Iss le reconoció a través de la Resolución No. 103935 de 2010, la pensión de vejez con fundamento en el Decreto 758 de 1990, por aplicación del régimen de transición contenido en el artículo 36 de la Ley 100/93, en cuantía de $515.000; que para la liquidación se tuvieron en cuenta 1.190 semanas de cotización, y un IBL de $ 564.434 calculado con base en el promedio de los salarios devengados durante los últimos 10 años, al cual se le aplicó una tasa de remplazo del 84%. Indica que su historia laboral presenta ciertas inconsistencias, pues no reporta 90.08 semanas cotizadas entre el 2 de mayo de 1975 y el 31 de marzo de 2004; que en total sufragó 1.304,5 semanas de aportes al sistema pensional. Refiere que presentó reclamación administrativa en aras de que su pensión fuera reliquidada, empero, la entidad no ha dado respuesta a su solicitud.

Admitida la demanda, Colpensiones a través de su portavoz judicial, allegó escrito en el que se opuso a las pretensiones del gestor por considerar que la entidad dio cabal cumplimiento a las regulaciones normativas que gobiernan el caso. En su defensa, propuso como excepciones las de “Inexistencia de la obligación demandada”, “Estricto cumplimiento de los mandatos legales”, “Prescripción” y “Buena fe”.

*II. SENTENCIA DEL JUZGADO*

El juzgado de conocimiento dictó sentencia el 6 de diciembre de 2016, por medio de la cual negó las pretensiones de la demanda. Declaró probadas las excepciones de Inexistencia de la obligación demandada y estricto cumplimiento de los mandatos legales y, condenó en costas a la parte vencida en juicio y en favor de la demandada.

En la motiva, la operadora judicial luego de analizar las pruebas obrantes en la actuación, consideró que sólo había lugar a adicionar 1.42 semanas al haber de aportes a pensión del actor, del periodo de septiembre de 1995, pues se reportaron 30 días y sólo se cancelaron 20. En cuanto a los demás periodos reclamados en la demanda, indicó que éstos se encontraban debidamente incluidos en la historia laboral, eran simultáneos con otros o habían sido efectuados con posterioridad a la fecha en que el actor adquirió el status de pensionado, y por ende, no podían ser tenidos en cuenta.

 *III. CONSULTA*

 Respecto del citado proveído se dispuso el grado jurisdiccional de consulta ante esta Sala y surtido como se encuentra el trámite procesal de la instancia, se procede a desatarlo.

Visto el recuento anterior, la Sala formula el problema jurídico en los siguientes términos:

*¿Hay lugar corregir la historia laboral del demandante?*

*¿Es procedente reliquidar el ingreso base de liquidación con el cual le fue reconocida la pensión de vejez al actor?*

*Alegatos en esta instancia*:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, de respuesta al problema jurídico planteado, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia. Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir de fondo, previa las siguientes:

*II. CONSIDERACIONES:*

Solicita el gestor del litigio, que se corrija su historia laboral, pues considera que algunos periodos cotizados no fueron tenidos en cuenta por la entidad de seguridad social demandada al momento de analizar su situación pensional. Así mismo, solicita que se reliquide la pensión de vejez que le fue reconocida por el antiguo ISS a través de la Resolución No. 103935 de 2010, pues al contar con 1.304,5 semanas cotizadas en toda su vida laboral, tiene derecho a que su IBL sea calculado con el promedio de lo devengado en toda la vida, así como a la aplicación de una tasa de remplazo del 90 %.

Para resolver el primer cuestionamiento, se dirá que una vez revisada la historia laboral que obra a folio 91, cuya fecha de expedición es la más reciente, no encuentra la Sala procedente adicionar semana alguna con la empleadora Blanca María Ortega, pues se reportaron válidamente 34.86 semanas que corresponden al periodo laborado del 2 de mayo al 31 de diciembre de 1975.

En cuanto a la Urbanización La Elvira, se tiene que el actor laboró del 13 de abril al 15 de mayo de 1993, no obstante, por tratarse de un tiempo simultáneo con el empleador Seguridad Atlas Ltda., no puede ser tenido en cuenta. Recuérdese que la simultaneidad en las cotizaciones permite únicamente sumar o acumular los salarios o ingresos base de cotización en forma proporcional a efectos de incrementar el monto de la pensión, empero, computando un solo tiempo.

Respecto al empleador Movitierra Ltda. Colector no procede la crítica del actor, habida cuenta que para el mes de enero de 1996 se reportaron 13 días laborados y seguidamente la novedad de retiro, por lo que únicamente procedía el registro de 1.86 semanas, tal como se efectuó en la historia laboral.

Igual situación se predica respecto de las censuras que hace el demandante frente a los tiempos laborados con los empleadores Jorge Libaniel Correa, Jhon Jairo Valencia y José Israel Sánchez, pues la historia laboral reporta como días laborados 1 en el ciclo de junio de 2001, 5 en el ciclo de enero de 2004 y, 1 día del mes marzo de 2004, en su orden, seguida de la novedad de retiro del sistema, todos los cuales fueron debidamente cancelados, por lo que no hay lugar a adicionar tiempo alguno.

 Así mismo, con el empleador Clemente Gallego de quien se reclaman los ciclos de noviembre y diciembre de 2003, pues del haber de aportes a pensión, se observa que en tales periodos se reportaron 6 y 20 días laborados, respectivamente, seguido de la novedad de retiro, que corresponden a las 0.86 y 2.86 semanas que fueron debidamente canceladas.

Con el empleador Servinco Ltda., se reclaman los ciclos de noviembre y diciembre de 1998, y enero a septiembre de 1999. Respecto al primero, es decir, de noviembre de 1998, se observa que a pesar de que se reportaron 30 días laborados, únicamente se cancelaron 15, razón por la que hay lugar a adicionar 2.15 semanas. En cuanto al ciclo de diciembre de 1998, dicho pago fue aplicado al ciclo de octubre de esa misma anualidad, tal cual se colige de la casilla de observación [23], por lo que no puede ser tenido en cuenta. Por último, tampoco puede tenerse en cuenta el periodo de enero a septiembre de 1999, pues no se registra afiliación alguna con éste empleador.

 Por último, en cuanto al empleador Diego Velásquez, hay lugar a adicionar 1.43 semanas que corresponden al mes de septiembre de 1995, pues pese a que se reportaron 30 días laborados, únicamente se cancelaron 20.

Acorde con lo anterior, el demandante reúne un total de 1.210 semanas de aportes al sistema hasta febrero de 2010, sin que sea dable computar las cotizaciones efectuadas con posterioridad a esa calenda, pues el beneficio pensional le fue otorgado a partir del 1 de marzo de 2010.

De suerte que, al no haber reunido el actor 1.250 o más semanas de aportes al sistema, no procedía el cálculo del IBL con el promedio de los salarios devengados en toda la vida, ni el incremento de la tasa de remplazo al 90 %, como se peticionó en la demanda.

Efectuado el cálculo respectivo con el promedio de los salarios devengados en los últimos 10 años, se obtiene un IBL de $567.434 que al aplicarle la tasa de remplazo del 87 %, arroja una mesada pensional de $ 493.667, monto que en todo caso resulta ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente del año 2010.

Por consiguiente, no hay lugar a la reliquidar la gracia pensional del actor. Se confirmará, por ende, la decisión consultada.

 Sin costas en esta instancia.

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. *Confirmar* la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2016 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso de la referencia,
2. Sin costas en esta instancia**.**

*NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.*

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES

Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA

 Magistrada Magistrada

Alonso Gaviria Ocampo

Secretario

ANEXOS

|  |
| --- |
| ***EDGAR DE JESUS VALENCIA SANTA*** |
|  | *07-dic-49* |  | ***Fecha reconocimiento pensión:*** | *01/03/2010* |
|  | 514,29 |  | ***Tasa Ley 100/93:***  | **NO** | ***87,00%*** |  |
|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
|  |  | ***Ingreso Base de cotización actualizado*** | ***IPC Dane (serie de empalme)*** | ***Promedio Salarial (Dias x IBC actualizado/total dias)*** |
|  | ***Número de días*** | ***Ingreso Base de Cotización*** |  | ***IPC Final*** | ***IPC Inicial*** |
| ***Desde*** | ***Hasta*** |  |
| 01/02/2010 | 28/02/2010 | 30 | $515.000 |  |  **515.000,00**  |  102,00  |  102,00  |  4.292  |
| 01/01/2010 | 31/01/2010 | 30 | $496.900 |  |  **496.900,00**  |  102,00  |  102,00  |  4.141  |
| 01/02/2009 | 31/12/2009 | 330 | $496.900 |  |  **506.846,98**  |  102,00  |  100,00  |  46.461  |
| 01/01/2009 | 31/01/2009 | 30 | $461.500 |  |  **470.738,34**  |  102,00  |  100,00  |  3.923  |
| 01/02/2008 | 31/12/2008 | 330 | $461.500 |  |  **506.866,37**  |  102,00  |  92,87  |  46.463  |
| 01/01/2008 | 31/01/2008 | 30 | $433.700 |  |  **476.333,58**  |  102,00  |  92,87  |  3.969  |
| 01/02/2007 | 31/12/2007 | 330 | $433.700 |  |  **503.456,31**  |  102,00  |  87,87  |  46.150  |
| 01/01/2007 | 31/01/2007 | 30 | $408.000 |  |  **473.622,72**  |  102,00  |  87,87  |  3.947  |
| 01/02/2006 | 31/12/2006 | 330 | $408.000 |  |  **494.831,13**  |  102,00  |  84,10  |  45.360  |
| 01/01/2006 | 31/01/2006 | 30 | $381.500 |  |  **462.691,36**  |  102,00  |  84,10  |  3.856  |
| 01/02/2005 | 31/12/2005 | 330 | $381.500 |  |  **485.154,57**  |  102,00  |  80,21  |  44.473  |
| 01/01/2005 | 31/01/2005 | 30 | $358.000 |  |  **455.269,56**  |  102,00  |  80,21  |  3.794  |
| 01/04/2004 | 31/12/2004 | 270 | $358.000 |  |  **480.298,11**  |  102,00  |  76,03  |  36.022  |
| 01/03/2004 | 02/03/2004 | 1 | $12.000 |  |  **16.099,38**  |  102,00  |  76,03  |  4  |
| 01/02/2004 | 29/02/2004 | 30 | $358.000 |  |  **480.298,11**  |  102,00  |  76,03  |  4.002  |
| 01/01/2004 | 31/01/2004 | 5 | $59.666 |  |  **80.048,79**  |  102,00  |  76,03  |  111  |
| 01/12/2003 | 31/12/2003 | 20 | $221.340 |  |  **316.227,17**  |  102,00  |  71,40  |  1.757  |
| 01/11/2003 | 30/11/2003 | 6 | $66.400 |  |  **94.865,29**  |  102,00  |  71,40  |  158  |
| 01/04/2003 | 31/10/2003 | 210 | $332.000 |  |  **474.326,47**  |  102,00  |  71,40  |  27.669  |
| 01/10/2002 | 31/12/2002 | 90 | $309.000 |  |  **472.337,26**  |  102,00  |  66,73  |  11.808  |
| 01/06/2001 | 02/06/2001 | 1 | $9.533 |  |  **15.686,38**  |  102,00  |  61,99  |  4  |
| 01/11/1998 | 30/11/1998 | 30 | $392.000 |  |  **894.194,62**  |  102,00  |  44,72  |  7.452  |
| 01/09/1998 | 31/10/1998 | 60 | $318.000 |  |  **725.392,58**  |  102,00  |  44,72  |  12.090  |
| 01/08/1998 | 31/08/1998 | 30 | $297.000 |  |  **677.489,29**  |  102,00  |  44,72  |  5.646  |
| 01/07/1998 | 31/07/1998 | 30 | $242.000 |  |  **552.028,31**  |  102,00  |  44,72  |  4.600  |
| 01/06/1998 | 30/06/1998 | 30 | $337.000 |  |  **768.733,64**  |  102,00  |  44,72  |  6.406  |
| 01/05/1998 | 31/05/1998 | 30 | $332.000 |  |  **757.328,10**  |  102,00  |  44,72  |  6.311  |
| 01/04/1998 | 30/04/1998 | 30 | $315.000 |  |  **718.549,25**  |  102,00  |  44,72  |  5.988  |
| 01/03/1998 | 31/03/1998 | 30 | $341.000 |  |  **777.858,08**  |  102,00  |  44,72  |  6.482  |
| 01/02/1998 | 28/02/1998 | 30 | $316.000 |  |  **720.830,36**  |  102,00  |  44,72  |  6.007  |
| 01/01/1998 | 31/01/1998 | 30 | $316.000 |  |  **720.830,36**  |  102,00  |  44,72  |  6.007  |
| 01/12/1997 | 31/12/1997 | 30 | $308.000 |  |  **826.827,44**  |  102,00  |  38,00  |  6.890  |
| 01/11/1997 | 30/11/1997 | 30 | $305.000 |  |  **818.773,93**  |  102,00  |  38,00  |  6.823  |
| 01/10/1997 | 31/10/1997 | 30 | $243.000 |  |  **652.334,64**  |  102,00  |  38,00  |  5.436  |
| 01/09/1997 | 30/09/1997 | 30 | $263.000 |  |  **706.024,73**  |  102,00  |  38,00  |  5.884  |
| 01/08/1997 | 31/08/1997 | 30 | $355.000 |  |  **952.999,16**  |  102,00  |  38,00  |  7.942  |
| 01/07/1997 | 31/07/1997 | 30 | $282.000 |  |  **757.030,32**  |  102,00  |  38,00  |  6.309  |
| 01/06/1997 | 30/06/1997 | 30 | $272.000 |  |  **730.185,27**  |  102,00  |  38,00  |  6.085  |
| 01/05/1997 | 31/05/1997 | 30 | $292.000 |  |  **783.875,37**  |  102,00  |  38,00  |  6.532  |
| 01/04/1997 | 30/04/1997 | 30 | $264.000 |  |  **708.709,24**  |  102,00  |  38,00  |  5.906  |
| 01/03/1997 | 31/03/1997 | 30 | $336.000 |  |  **901.993,57**  |  102,00  |  38,00  |  7.517  |
| 01/02/1997 | 28/02/1997 | 30 | $240.000 |  |  **644.281,12**  |  102,00  |  38,00  |  5.369  |
| 01/01/1997 | 31/01/1997 | 30 | $274.000 |  |  **735.554,28**  |  102,00  |  38,00  |  6.130  |
| 01/12/1996 | 31/12/1996 | 30 | $235.000 |  |  **767.370,56**  |  102,00  |  31,24  |  6.395  |
| 01/11/1996 | 30/11/1996 | 30 | $304.000 |  |  **992.683,62**  |  102,00  |  31,24  |  8.272  |
| 01/10/1996 | 31/10/1996 | 30 | $262.000 |  |  **855.536,54**  |  102,00  |  31,24  |  7.129  |
| 01/09/1996 | 30/09/1996 | 30 | $212.000 |  |  **692.266,21**  |  102,00  |  31,24  |  5.769  |
| 01/08/1996 | 31/08/1996 | 30 | $222.000 |  |  **724.920,27**  |  102,00  |  31,24  |  6.041  |
| 01/07/1996 | 31/07/1996 | 30 | $239.000 |  |  **780.432,19**  |  102,00  |  31,24  |  6.504  |
| 01/06/1996 | 30/06/1996 | 30 | $230.000 |  |  **751.043,53**  |  102,00  |  31,24  |  6.259  |
| 01/05/1996 | 31/05/1996 | 30 | $226.000 |  |  **737.981,90**  |  102,00  |  31,24  |  6.150  |
| 01/04/1996 | 30/04/1996 | 29 | $213.000 |  |  **695.531,61**  |  102,00  |  31,24  |  5.603  |
| 01/03/1996 | 31/03/1996 | 30 | $273.000 |  |  **891.456,01**  |  102,00  |  31,24  |  7.429  |
| 01/02/1996 | 29/02/1996 | 30 | $211.000 |  |  **689.000,80**  |  102,00  |  31,24  |  5.742  |
| 01/01/1996 | 01/07/1995 | 13 | $101.000 |  |  **329.806,07**  |  102,00  |  31,24  |  1.191  |
| 01/07/1995 | 16/09/1995 | 75 | $157.200 |  |  **613.253,24**  |  102,00  |  26,15  |  12.776  |
|  | 3.600 |  |  |  | **IBL** |  567.434  |
|  |  |  |  |  | 0 |  |  |  |
|  |  |  |  |  |  | ***Mesada*** |  ***493.667***  |