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 de Segunda Instancia, viernes 7 de junio de 2019

Radicación No: 66001-31-05-001-2014-00609-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Luis Edgar Mejía Acevedo

Demandado: Colpensiones

Vinculado: Servicio Geológico Colombiano

Juzgado de origen: Primero Laboral del Circuito de Pereira.

Magistrado Ponente: Francisco Javier Tamayo Tabares.

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / REQUISITOS / NO SE CUMPLEN EN ESTE CASO / IMPOSIBILIDAD DE ESTUDIAR RECONOCIMIENTO DE LA PRESTACIÓN BAJO LEY 100 DE 1993 POR PETICIÓN ANTES DE TIEMPO, DADO QUE PARA LA FECHA DE LA DEMANDA NO HABÍA CUMPLIDO LA EDAD.**

… el artículo 36 de la citada disposición, estableció dos formas de acceder al régimen de transición, por edad o por tiempo de servicios, indicando que para quienes al 1º de abril de 1994, entrada en vigencia del sistema general de pensiones, tuvieran 40 o más años de edad en el caso de los hombres o 35 años o más en el caso de las mujeres; o 15 ó más años de servicios cotizados, podrían alcanzar la pensión de vejez o de jubilación con los requisitos de edad, tiempo de servicios y monto, del régimen que se les venía aplicando con anterioridad a esa fecha.

En el caso del demandante, la Sala observa que ninguno de esos requisitos se encuentra satisfecho, habida cuenta que al 1º de abril de 1994, apenas tenía 37 años de edad, mientras que como aportes sufragados al sistema general de pensiones, representaron 12 años, 10 meses y 21 días, inferiores a los 15 años exigidos por la norma.

Adicionalmente, el último de los requisitos, apenas colmó cuando dicho régimen de transición había periclitado, con arreglo al Acto Legislativo 01 de 2005…

… no es de recibo el pronunciamiento, bajo el amparo del nuevo cuerpo legislativo, por cuanto, pese haber reunido el último requisito en rigor de esta segunda instancia, 29 de octubre de 2018, aunado a que al 30 de abril de 2007- fecha de su última cotización había aglutinado un total de 1.331,51 semanas sufragadas al sistema… mal podría contra argüirse petición antes de tiempo, sin siquiera haber mediado la solicitud de que se le accediera a la pensión con base en el citado nuevo estatuto de la seguridad social.

Ahora bien, desde la óptica del obligado, ha decantado el órgano de cierre en sentencia del 18 de marzo de 2003, radicación No. 19215, que:

“Nadie debe ser llamado a juicio para responder por una obligación que no es exigible y respecto de la cual podría, incluso, hacer un reconocimiento voluntario, sin el apremio del juicio y sin someterse al pago de unas costas judiciales que bajo circunstancia alguna tenía que haber asumido”.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

****

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

En Pereira, a los siete (7) días del mes de junio de dos mil diecinueve (2019), siendo las dos y treinta minutos de la tarde (2:30 p.m.), reunidos en la Sala de Audiencia las magistradas y el suscrito magistrado de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el grado jurisdiccional de consulta frente a la sentencia proferida el 24 de julio de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ***Luis Edgar Mejía Acevedo***contra la ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones***, al cual se vinculó a ***Servicio Geológico Colombiano****.*

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

1. **INTRODUCCIÓN**

Pide el demandante que se declare que es beneficiario del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y en consecuencia, que se condene a la demandada a reconocer y pagar la pensión de vejez conforme al Acuerdo 049 de 1990, acumulando tiempo cotizado al ISS y el cumplido como servidor público.

Sustento de hecho tales pretensiones es que el demandante nació el 29 de octubre de 1956, que el 08 de julio de 2014 solicitó el reconocimiento pensional a Colpensiones, que el actor laboró como servidor público en la empresa estatal Minercol entre el 11 de mayo de 1981 y el 30 de abril de 2007, que la entidad no ha dado respuesta a la reclamación elevada.

Admitida la demanda se dio traslado de la misma a la entidad demandada, la que se pronunció respecto a los hechos de la demanda aceptando la reclamación y la vinculación del demandante con Minercol y frente a los restantes indica que no le constan. Se opone a las pretensiones de la demanda y excepciona de fondo “Inexistencia de la obligación demandada” y “Prescripción”.

Se dispuso la vinculación del Servicio Geológico Colombiano, en su calidad de entidad que asumió las obligaciones pensionales de Minercol. Dicha entidad dio respuesta mediante apoderado judicial, el cual se pronunció respecto a los hechos indicando que no le constaban, se opuso a las pretensiones y excepcionó de fondo “Prescripción de la acción de cobro”, “Violación al debido proceso” y “Falta de legitimación en la causa por pasiva”.

1. ***SENTENCIA DEL JUZGADO***

El Juzgado de conocimiento mediante el fallo consultado, absolvió a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones de todas las pretensiones incoadas en su contra, y condenó a la parte vencida en costas procesales. Para arribar a tal conclusión, encontró que el demandante nunca estuvo amparado por los beneficios del régimen de transición contenidos en el artículo 36 de la Ley 100/93, pues al 1º de abril de 1994 contaba con 37 años de edad y no contaba con 15 años de servicios o su equivalente en cotizaciones, motivo por el que su situación pensional está regulada íntegramente por la Ley 100 de 1993 y sus modificaciones posteriores, que exige 62 años de edad y 1.300 semanas. Sin embargo, adujo que no es posible el reconocimiento del derecho, pues a pesar de que el actor satisface la densidad de semanas necesarias para tales menesteres, aún no cuenta con la edad exigida, por lo que se configura en este caso una petición antes de tiempo.

1. ***CONSULTA***

De conformidad con lo indicado en el artículo 69 del Estatuto Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, se dispuso la consulta de la decisión por ser adversa a los intereses de la demandante.

**Del problema jurídico.**

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

*¿El actor es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993?*

 *¿Le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez que reclama?*

***Alegatos en esta instancia*:**

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura dé respuesta al problema jurídico planteado, con el propósito de desatar la consulta, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte demandante. 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:

**III. CONSIDERACIONES:**

 ***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.

Es así como el artículo 36 de la citada disposición, estableció dos formas de acceder al régimen de transición, por edad o por tiempo de servicios, indicando que para quienes al 1º de abril de 1994, entrada en vigencia del sistema general de pensiones, tuvieran 40 o más años de edad en el caso de los hombres o 35 años o más en el caso de las mujeres; o 15 ó más años de servicios cotizados, podrían alcanzar la pensión de vejez o de jubilación con los requisitos de edad, tiempo de servicios y monto, del régimen que se les venía aplicando con anterioridad a esa fecha.

En el caso del demandante, la Sala observa que ninguno de esos requisitos se encuentra satisfecho, habida cuenta que al 1º de abril de 1994, apenas tenía 37 años de edad, mientras que como aportes sufragados al sistema general de pensiones, representaron 12 años, 10 meses y 21 días, inferiores a los 15 años exigidos por la norma.

Adicionalmente, el último de los requisitos, apenas colmó cuando dicho régimen de transición había periclitado, con arreglo al Acto Legislativo 01 de 2005, el cual tras haberle puesto el límite hasta julio de 2010, permitió que aquellas personas, que a la fecha de la entronización de aquel Acto Legislativo, 29 de julio de 2005, hubiesen aglutinado 750 semanas, veían alargado el régimen de transición hasta 2014, siendo que el actor cumplió 60 años de edad por fuera de ese límite.

En ese orden, no queda duda que acertó la sentenciadora de primer grado al declarar que el actor no es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100/93, y que en razón de ello, su situación pensional está gobernada por las disposiciones vigentes.

Luego, para que pueda serle reconocida la pensión de vejez, debe ceñirse a lo dispuesto por el artículo 33 de la Ley 100/93, modificado por el artículo 9º de la Ley 797/2003.

Sin embargo, en mente del actor no estuvo el reclamo de la pensión de vejez bajo la egida de la ley 100 de 1993, con la modificación introducida a su artículo 33 por la Ley 797 de 2003, por cuanto consciente estaba que para la fecha de introducción de la demanda, aún no reunía el segundo de los requisitos, a saber: la edad, por lo que optó por el régimen que mayores garantías le ofrecía, cuál era el régimen de transición, menos exigente en cuanto a densidad de aportes y edad, que como se ha examinado fracaso por no haber pertenecido a dicho contingente de postulados.

Por ende, no es de recibo el pronunciamiento, bajo el amparo del nuevo cuerpo legislativo, por cuanto, pese haber reunido el último requisito en rigor de esta segunda instancia, 29 de octubre de 2018, aunado a que al 30 de abril de 2007- fecha de su última cotización había aglutinado un total de 1.331,51 semanas sufragadas al sistema, conforme al reporte de semanas allegado por la entidad -fl. 43- y los formatos de certificado de información laboral –fls. 232 y ss.- mal podría contra argüirse petición antes de tiempo, sin siquiera haber mediado la solicitud de que se le accediera a la pensión con base en el citado nuevo estatuto de la seguridad social.

Ahora bien, desde la óptica del obligado, ha decantado el órgano de cierre en sentencia del 18 de marzo de 2003, radicación No. 19215, que:

*“Nadie debe ser llamado a juicio para responder por una obligación que no es exigible y respecto de la cual podría, incluso, hacer un reconocimiento voluntario, sin el apremio del juicio y sin someterse al pago de unas costas judiciales que bajo circunstancia alguna tenía que haber asumido”.*

Y concluyó:

*“Cuando se da el reconocimiento judicial de una pensión que no se ha causado, el juez que así lo hace actúa en contra de un derecho básico a no ser demandado que tiene todo deudor que no ha incumplido, puesto que si no media el incumplimiento, tampoco ha causado un daño jurídicamente tutelable. Por simple posición de principio ese deudor no debe responder en juicio. Además, es equivocado sostener que si el juez puede decidir extra o ultra petita, con mayor razón puede fallar sobre una pensión pedida antes de tiempo, puesto que esa facultad, que es exclusiva del juez de única o de primera instancia, no puede ser ejercida sobre derechos en los cuales falta un presupuesto de la pretensión, como lo es la oportunidad del reclamo judicial”.*

Corolario de lo hasta aquí discurrido, se confirmará la decisión de primer grado, sin perjuicio del ejercicio del derecho que le asiste al actor, con arreglo de la nueva realidad que cubre su derecho pensional, a voces del nuevo estatuto de la seguridad social.

Sin costas en esta instancia, por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

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. *Confirma* la sentenciaproferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.
2. Sin costas en esta instancia por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

*NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.*

La anterior decisión queda notificada *en estrados.*

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

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

Magistrada Magistrada