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 el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia - 2ª instancia - 26 de mayo de 2017

Proceso: Ordinario laboral – Revoca parcialmente sentencia que accedió a las pretensiones

Radicación No.: 66001-31-05-003-2015-00420-01

Demandante: María Esneda Bedoya Figueroa

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema:

Reconocimiento de la pensión de vejez cuando la administradora de pensiones induce a error: “…si esa entidad de seguridad social, sin ninguna razón atendible para ello, no le reconoció al actor el derecho a la pensión de vejez cuando debió hacerlo y esa injustificada negativa trajo como consecuencia que aquel continuara cotizando al sistema de seguridad social en pensiones para, luego, poder pedir nuevamente que se le reconociera la prestación, no puede pretenderse que se pase por alto esa situación y que se tome como fecha en la que el demandado incurrió en mora la del vencimiento para dar respuesta a la segunda petición, originada en una equivocada conducta de ese instituto convocado al pleito.”[[1]](#footnote-1)

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISION LABORAL No. 1

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Mayo 26 de 2017)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 9:00 a.m. de hoy, 26 de mayo de 2017, 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 **María Esneda Bedoya Figueroa** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – 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…

**SENTENCIA**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver el recurso de apelación propuesto en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 5 de mayo de 2016, y el grado jurisdiccional de consulta, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad. que resultara desfavorable a Colpensiones.

**Problema jurídico por resolver**

 De acuerdo con lo expuesto en la sentencia de primera instancia y en los argumentos del recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar si a la demandante le asiste derecho al reconocimiento de la pensión de vejez consagrada en el Decreto 758 de 1990, como beneficiaria del régimen de transición y, en caso afirmativo, a partir de cuándo tiene derecho a disfrutar de la misma.

1. **La demanda y su contestación**

Lacitada demandante solicita que se condene a Colpensiones, previa declaración del derecho, a que le reconozca y pague la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, en su calidad de beneficiaria del régimen de transición, a partir del 1º de diciembre de 2014 y en cuantía del salario mínimo legal, más los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, o la indexación de las condenas. Asimismo, solicita que se condene a la demandada al pago de lo que resulte probado en virtud de las facultades extra y ultra petita, y las costas procesales.

Para fundar dichas pretensiones manifiesta que nació el 28 de febrero de 1958 y que el 6 de mayo de 2013 solicitó el reconocimiento de su pensión de vejez, la cual fue negada a través de la Resolución GNR 80125 del 11 de marzo de 2014, bajo el argumento de que no acreditó los requisitos mínimos de edad y semanas cotizadas, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 797 de 2003. Agrega que en el aludido acto no se consideró que es beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ni que al 29 de julio de 2005 contaba con 773 semanas cotizadas.

 Indica que en su historia laboral no se tienen en cuenta 315 días debidamente cotizados que equivalen a 45 semanas, con las cuales alcanza un total de 1010,43 semanas, cumpliendo de esta manera el segundo requisito para acceder a la pensión de vejez, por lo que la prestación se le debe reconocer desde el 1º de diciembre de 2014.

 Refiere que el 29 de diciembre de 2014 solicitó nuevamente la prestación, la cual le volvió a ser negada, esta vez mediante la Resolución GNR 119249 de 2015, en la que, a pesar de que se la reconoció como beneficiaria del régimen de transición, se negó la pensión aduciendo que dicha prerrogativa se extendió hasta el año 2014, siendo del caso estudiar el reconocimiento a la luz de la Ley 797 de 2003, respecto de la cual no cumplía los requisitos; induciéndola al error de seguir cotizando hasta completar las 1300 semanas.

 Por último, indica que a la fecha de presentación de la demanda no se han resuelto los recursos que presentara en contra del aludido acto, quedando agotada de esta manera la vía gubernativa, y que los intereses moratorios deben reconocerse desde el 1º de mayo de 2015, fecha en la que se debió empezar a reconocer la prestación.

Colpensiones aceptó como ciertos los hechos relacionados con las solicitudes presentadas por la actora el 6 de mayo de 2013 y el 29 de diciembre de 2014, así como el contenido de las Resoluciones GNR 80125 del 11 de mayo de 2014 y GNR 119249 del 28 de abril de 2015; los recursos presentados contra esta última, los cuales no han sido resueltos. Frente a los demás hechos manifestó que no eran ciertos o que no le constaban.

Seguidamente, se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación demandada”, “Prescripción”, “Buena fe” y “Genéricas”.

1. **La sentencia de primera instancia**

La Jueza de conocimiento declaró que a la señora María Esneda Bedoya Figueroa, en su calidad de beneficiaria del régimen de transición, le asiste derecho al reconocimiento de la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, en cuantía del salario mínimo. En consecuencia, ordenó a Colpensiones que procediera a reconocer la aludida prestación, y los intereses moratorios, a partir del momento en que la actora se retire del sistema.

Para llegar a tal determinación la A-quo consideró, en síntesis, que de la historia laboral allegada por la entidad demandada y de la respuesta allegada por el Coordinador Jurídico del Consorcio Colombia Mayor se podía concluir que la actora conservó el régimen de transición del que fue beneficiaria al contar con más de 750 semanas cotizadas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, y que cumplía los requisitos para acceder a la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, pues alcanzó los 55 años de edad el 28 de febrero de 2013 y entre esa fecha y el mismo día y mes del año 1993, contaba con más de las 500 exigidas por dicha disposición normativa.

Por otra parte, indicó que como la promotora del litigio se encontraba cotizando al momento de proferir la sentencia, el disfrute de la pensión se difería al momento en que ella dejara de efectuar aportes al mismo, misma suerte que correrían los intereses moratorios.

1. **Recurso de apelación y procedencia de la consulta**

El apoderado judicial de la parte demandante apeló la decisión únicamente en lo relacionado con el no reconocimiento del retroactivo e intereses moratorios desde la fecha pretendida en al demanda, arguyendo que su poderdante cuando solicitó el reconocimiento de la pensión, en el año 2014, cumplía los requisitos para acceder a la pensión de vejez, y si continuó efectuando cotizaciones fue por el error en que la hizo incurrir la demandada, quien negó la prestación a pesar de que contaba con la totalidad de las semanas exigidas por el Acuerdo 049 de 1990; por lo tanto, se debe ordenar el pago las mesadas causadas desde el 1º de diciembre de 2014, y los intereses moratorios desde la fecha pretendida en la demanda, esto es, cuando la demandada tenía la obligación de reconocer la gracia pensional.

Por otra parte, como quiera que la sentencia fue totalmente desfavorable para Colpensiones, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta.

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

A efectos de resolver los problemas jurídicos planteados debe empezar esta Sala indicando que la demandante fue beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, al contar con 36 años de edad al momento de la entrada en vigencia de dicha disposición normativa (fl. 13). Asimismo debe decirse que ella no perdió dicha prerrogativa en virtud del Acto Legislativo 01 de 2005, pues cuando entró a regir esa modificación constitucional superaba las 750 cotizadas, cantidad que se percibe en el reporte de semanas cotizadas visible a folio 116, en el que se plasman 798,87 semanas.

Dicho lo anterior, también se encuentra acertado el discernimiento de la juzgadora de instancia con el cual estimó que la promotora del litigio cumple a cabalidad los requisitos del Decreto 758 de 1990 a efectos de acceder la prestación perseguida, pues alcanzó los 55 años el 28 de febrero de 2013 y supera las 500 semanas cotizadas entre dicha calenda y el 28 de febrero de 1993, según se desprende del reporte de semanas al que se ha hecho alusión, en el que si bien se perciben 416,89 semanas, a esa cantidad se deben sumar 92 semanas que no se contabilizan y que fueron efectivamente aportadas a través del régimen subsidiado entre junio de 1998 y abril de 2003.

Al respecto debe precisarse que no existe una justificación válida para que la entidad demandada haya suprimido de la historia laboral distintos periodos cancelados a través del régimen subsidiado, entre ellos, la totalidad del año 2001, pues de conformidad con el literal d del artículo 24 del Decreto 3771 de 2007, la administradora de pensiones debía comunicar a la administradora del fondo de solidaridad pensional que la afiliada había dejado de efectuar cotizaciones por 6 meses, lo cual ocurrió en octubre de 2003, de ahí que la demandante fuera desvinculada del régimen subsidiado a partir de mayo de la misma anualidad, según se corrobora tanto en el escrito allegado al proceso por el Coordinador Jurídico del Colombia Mayor como en el detalle de pagos visible a folio 117 vto., que guardan concordancia con la relación de pagos visible a folio 102., documentos de los que se puede deducir que la promotora del litigio canceló oportunamente el monto que le correspondía en el interregno comprendido entre junio de 1998 y abril de 2003.

Ahora, si bien en principio se podría pensar que fue atinado el momento a partir de la cual la Jueza de instancia ordenó reconocer la prestación, dada la continuidad en el pago de cotizaciones, a juicio de esta Sala la misma debió reconocerse a partir del 1º de julio de 2013 por las siguientes razones:

1. Existe constancia de que la actora solicitó la pensión el 6 de mayo de esa anualidad, esto es, pasados dos meses de haber cumplido los 55 años de edad, cuando además contaba con 500 semanas cotizadas en los 20 años inmediatamente anteriores; manifestación expresa de la voluntad que llevaba implícita una solicitud de desafiliación del sistema (fl. 14) y,
2. Dejó de hacer cotizaciones el 30 de junio de 2013 (fl. 116), lo que implica que si la demandada hubiera reconocido la pensión dentro del término legal, lo habría hecho desde el día siguiente, 1º de julio de 2013; no obstante, sólo se pronunció frente a dicha solicitud el 11 de marzo de 2014, a través de la Resolución GNR 80125, por medio de la cual negó la prestación por un estudio desprevenido que efectuó, en el que no consideró la condición de beneficiaria del régimen de transición, razón por la cual la actora reanudó con sus cotizaciones.

 Al respecto debe decirse que esta Sala de decisión en sentencia del 22 de mayo de 2015, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo, por la mayoría de sus integrantes acogió la postura asumida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 5 de abril de 2011, proferida dentro del proceso radicado con el número 43564, M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza, en la que se expuso, respecto a la inducción a error por parte de la entidad demandada, lo siguiente:

“…Y en esa conclusión no encuentra la Sala ningún desacierto fáctico, porque si esa entidad de seguridad social, sin ninguna razón atendible para ello, no le reconoció al actor el derecho a la pensión de vejez cuando debió hacerlo y esa injustificada negativa trajo como consecuencia que aquel continuara cotizando al sistema de seguridad social en pensiones para, luego, poder pedir nuevamente que se le reconociera la prestación, no puede pretenderse que se pase por alto esa situación y que se tome como fecha en la que el demandado incurrió en mora la del vencimiento para dar respuesta a la segunda petición, originada en una equivocada conducta de ese instituto convocado al pleito.”

 Lo expuesto en precedencia tiene plena aplicación en el caso bajo estudio, habida consideración que en la Resolución GNR 80125 del 11 de marzo de 2014 (fl. 14), la entidad demandada negó la pensión de vejez solicitada por la señora María Esneda Bedoya el 6 de mayo de 2013, aduciendo que carecía de las semanas exigidas para acceder a esa prestación, cuando realmente superaba los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990.

Ahora bien, no se ordenará el reconocimiento de la prestación desde la fecha a la que se ha hecho alusión -1º de julio de 2013-, por cuanto en la demanda se solicitó el reconocimiento de la prestación desde el 1º de diciembre de 2014 y, pese a haberse hecho el estudio de la prestación por la Jueza de primera instancia por el cumplimiento de las 500 semanas, el apoderado al momento de sustentar la apelación **insiste** en que la prestación se reconozca desde el 1º de diciembre de 2014, razón por la cual se ordenará el pago desde esa fecha, en virtud del principio de consonancia señalado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social; misma suerte que seguirán los intereses moratorios, siendo del caso advertir que con las cotizaciones realizadas con posterioridad al 1º de julio de 2013 ni después del 1º de diciembre de 2014, **no se aumenta la cuantía de la mesada.**

En ese orden de ideas, con el fin de la celeridad en el cumplimiento de la presente decisión, la Sala procedió a calcular el retroactivo adeudado entre el 1º de diciembre de 2014 y el 30 de abril de 2017, con base en el salario mínimo *–pues con base en dicho rubro efectuó las cotizaciones en los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, según se percibe en la historia laboral (fl. 116)-* y por trece mesadas anuales, al haberse causado la pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011, encontrando que el mismo asciende a $21.522.333 hasta el 30 de abril de 2017, sin perjuicio de las mesadas que se causen con posterioridad.

En virtud de lo anterior, se revocará el ordinal quinto y se modificarán los ordinales sexto y séptimo de la sentencia de primera instancia. Sin costas en esta sede por haber prosperado el recurso de apelación.

Las costas en primera instancia no se modificarán.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala Laboral No. 1**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO**.- **REVOCAR** el ordinal quinto y **MODIFICAR** los ordinales sexto y séptimo de la parte resolutiva de la sentencia proferida el 5 de mayo de 2016 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **María Esneda Bedoya** encontra de **Colpensiones**, en el sentido de que esa entidad debe reconocer la pensión de vejez a partir del 1º de diciembre de 2014; que el retroactivo causado desde dicha calenda hasta el 30 de abril de 2017 asciende a la suma de $21.522.333, sin perjuicio de las mesadas que se causen con posterioridad y de los descuentos legales, y que los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 empiezan a correr desde el 1º de mayo de 2015, hasta el pago efectivo de la obligación.

**SEGUNDO**.- Confirmar en todo lo demás la sentencia de primera instancia.

**TERCERO.-** Sin costas en esta instancia.

 **Notificación surtida en estrados.**

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

La Magistrada,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **Desde** | **Hasta** | **Causadas** | **Mesada reliquidada** |  **Diferencias a cancelar**  |
| 01-dic-14 | 31-dic-14 | 2,00 |  616.000  |  1.232.000  |
| 01-ene-15 | 31-dic-15 | 13,00 |  644.350  |  8.376.550  |
| 01-ene-16 | 31-dic-16 | 13,00 |  689.455  |  8.962.915  |
| 01-ene-17 | 30-abr-17 | 4,00 |  737.717  |  2.950.868  |
| TOTAL |  21.522.333  |

1. Corte Suprema de Justicia, sentencia del 5 de abril de 2011, Rad. 43564. M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza. [↑](#footnote-ref-1)