

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 8 de febrero de 2022, únicamente la Administradora Colombiana de Pensiones remitió en término los alegatos de conclusión, como se aprecia en la constancia de recepción que obra en la subcarpeta 11 de la carpeta de segunda instancia.

Pereira, 23 de febrero de 2022.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
PEREIRA, TREINTA DE MARZO DE DOS MIL VEINTIDÓS
Acta de Sala de discusión No 47 de 28 de marzo de 2022**

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelve el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES en la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito el 21 de octubre de 2021, dentro del proceso promovido por el señor CÉSAR CARDONA CASTRILLÓN y en el que también se encuentra demandado el fondo privado de pensiones PROTECCIÓN S.A., cuya radicación corresponde al N°66001310500220190003501.

AUTO

Se reconoce personería para actuar dentro del proceso de la referencia al doctor JORGE MARIO HINCAPIÉ LEÓN, como apoderado de la Administradora Colombiana de Pensiones, en los términos y para los efectos del memorial de sustitución de poder que fue allegado al correo institucional, incluido debidamente en el expediente digitalizado.

ANTECEDENTES

Pretende el señor César Cardona Castrillón que la justicia laboral declare que se cumplen los requisitos establecidos en la jurisprudencia constitucional para regresar en cualquier tiempo al régimen de prima media con prestación definida y con base en ello aspira que se condene al fondo privado de pensiones Protección S.A. a que traslade a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones todos los aportes efectuados en el régimen de ahorro individual con solidaridad, lo que resulte probado extra y ultra petita, además de las costas procesales a su favor.

Subsidiariamente solicita que se acceda a la nulidad y/o ineficacia del traslado efectuado por él al RAIS el 14 de abril de 1999 y consecuentemente que se condene a la AFP Protección S.A. a girar a favor de Colpensiones la totalidad de los emolumentos a que haya lugar, lo que resulte probado extra y ultra petita, así como las costas procesales a su favor.

Refiere que: prestó servicio militar entre el 13 de enero de 1974 y el 31 de enero de 1976; adicionalmente prestó sus servicios en el sector privado a favor de las entidades y en los tiempos que se relacionan en el hecho 2 de la demanda, acumulando en total más de 15 años de servicios antes de la entrada en vigor de la ley 100 de 1993, más concretamente 931.42 semanas; no obstante, en su historia laboral no aparecen reportadas debidamente las cotizaciones efectuadas por el empleador Ferretería Hego Ltda. entre el 1° de septiembre de 1976 y el 7 de febrero de 1984.

El 14 de abril de 1999, después de estar afiliado al régimen de prima media con prestación definida, decidió trasladarse al régimen de ahorro individual con solidaridad, sin embargo, ese acto jurídico no cumplió con los requisitos exigidos en la ley, por cuanto el agente comercial del fondo privado de pensiones accionado no le brindó la totalidad de la información que debía suministrarle.

El 12 de octubre de 2018, ante petición elevada por él, la Administradora Colombiana de Pensiones negó su retorno al régimen de prima media con prestación definida, guardando silencio en ese acto administrativo ante la corrección de su historia laboral.

Al contestar la demanda -págs.207 a 222 expediente digitalizado- la Administradora Colombiana de Pensiones se opuso a la totalidad de las

pretensiones elevadas por el actor, manifestando que él no cumple con los 15 años de servicios antes del 1° de abril de 1994 para regresar en cualquier tiempo al RPM, explicando que no es posible cargar a su historia laboral el periodo alegado en la acción con el empleador Ferretería Hego Ltda. ya que se trata de una caso de nombres diferentes que impide que se consignen esas cotizaciones a su favor; agregando que no es viable la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado al RAIS, ya que ese acto jurídico se ejecutó con el lleno de los requisitos exigidos en la ley. Formuló las excepciones de mérito que denominó *“Validez de la afiliación al RAIS”, “Saneamiento de una presunta nulidad”, “Solicitud de traslado de dineros de gastos de administración”, “Prescripción”, “Imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal”, “Buena fe”, “Imposibilidad de condene en costas” y “Declaratoria de otras excepciones”*.

Por su parte, el fondo privado de pensiones Protección S.A. respondió la acción - págs.245 a 270 expediente digitalizado-, sin oponerse a las pretensiones principales, en la medida en que se acredite que cumple con los requisitos exigidos por la jurisprudencia para regresar en cualquier tiempo al RPM, pero oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones subsidiarias, en razón a que el suceso jurídico que significó el cambio de régimen pensional de la demandante fue completamente lícito y ajustado a derecho en la medida en que su voluntad fue consciente de las consecuencias jurídicas que ello generaría, agregando que el señor Cardona Castrillón no ha sido víctima de la inducción a error que proclama dentro del escrito inaugural. Propuso las excepciones de mérito que denominó *“Genérica o innominada”, “Prescripción”, “Buena fe”, “Compensación”, “Exoneración de condena en costas y de intereses de mora” y “Conflicto jurídico excluyente”*.

En sentencia de 21 de octubre de 2021, la funcionaria de primer grado determinó que en el proceso se encuentra demostrado que las semanas cotizadas por el empleador Ferretería Hego Ltda. entre el 1° de septiembre de 1976 y el 7 de febrero de 1984, fueron efectuadas a favor del señor César Cardona Castrillón, pues así quedó claramente consignado en el reporte de cotizaciones que en su momento hiciera el extinto Instituto de Seguros Sociales, resultando inexplicable los motivos que llevaron a Colpensiones a descargar de la historia laboral del actor esa densidad de cotizaciones, razones por las que condenó a esa administradora pensional a cargar ese tiempo de cotizaciones.

A continuación, y luego de verificar la historia laboral del demandante emitida por el Instituto de Seguros Sociales, concluyó que el señor César Cardona Castrillón tiene cotizadas 822 semanas (15.76 años) antes del 1° de abril de 1994, fecha en que entró en vigor el sistema general de pensiones, por lo que al cumplir con los requisitos exigidos en la jurisprudencia constitucional, declaró que el accionante tiene derecho a retornar en cualquier tiempo al régimen de prima media con prestación definida, condenando a la AFP Protección S.A. a trasladar a Colpensiones la totalidad del saldo que se encuentra acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante. Finalmente, condenó en costas procesales en un 100% a la Administradora Colombiana de Pensiones, a favor de la parte actora.

No hubo apelación de la sentencia, por lo que al haber resultado afectados los intereses de la Administradora Colombiana de Pensiones, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, únicamente la Administradora Colombiana de Pensiones hizo uso del derecho a presentar alegatos de conclusión en término.

En cuanto al contenido de los alegatos de conclusión remitidos por Colpensiones, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que los argumentos expuestos en dicho escrito coinciden con los expuestos en la contestación de la demanda.

Atendidas las argumentaciones a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Le asiste razón a la a quo cuando determina que hay lugar a tener en cuenta en la historia laboral del demandante las semanas de cotización realizadas por el empleador Ferretería Hego Ltda. entre el 1° de septiembre de 1976 y el 7 de febrero de 1984?

¿Cumple el señor César Cardona Castrillón con los requisitos exigidos en la jurisprudencia constitucional para trasladarse en cualquier tiempo al régimen de prima media con prestación definida?

De conformidad con las respuestas a los interrogantes anteriores ¿Hay lugar a acceder a las pretensiones principales de la acción?

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, el siguiente aspecto:

EL RETORNO EN CUALQUIER TIEMPO AL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA.

Dispone el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la ley 797 de 2003 que: “Los afiliados al sistema general de pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, éstos solo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez”.

Ahora bien, el último aparte del literal e) fue declarado exequible condicionalmente por la sentencia C-1024 de 2004, bajo el entendido de que las personas que reúnen las condiciones del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y que habiéndose trasladado al régimen de ahorro individual con solidaridad, no se hayan regresado al régimen de prima media con prestación definida, **puedan regresar a este en cualquier tiempo**, conforme a los términos señalados en la sentencia C-789 de 2002, esto es, siempre y cuando al 1º de abril de 1994 –fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones- **hayan cotizado por lo menos 15 años de servicios**; postura que fue reiterada por el máximo órgano de la jurisdicción constitucional en las sentencias SU-062 de 2010 y SU-130 de 2013, señalando en la última de ellas que:

“10.7. Así las cosas, más allá de la tesis jurisprudencial adoptada en algunas decisiones de tutela, que consideran la posibilidad de trasladado “en cualquier tiempo”, del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, con beneficio del régimen de transición para todos los beneficiarios de régimen, por edad y por tiempo de servicios, la Corte se aparta de dichos pronunciamientos y se reafirma en el alcance fijado en las sentencias de constitucionalidad, en el sentido de que solo pueden trasladarse del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, en cualquier tiempo, conservando los beneficios del régimen de

transición, los afiliados con 15 años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994.

10.8. Ello, por cuanto, se reitera, las normas que consagran el régimen de transición, así como la pérdida del mismo, y la posibilidad de traslado entre regímenes pensionales con sus correspondientes restricciones, fueron objeto de control constitucional por parte de esta corporación, a través de las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, analizadas con detalle en el acápite precedente, que definieron su verdadero sentido y alcance, considerándolas acordes con la Constitución, y al tratarse de decisiones con efectos de cosa juzgada, adquieren un carácter definitivo, incontrovertible e inmutable, de tal manera que sobre ellas no cabe discusión alguna.”. (Negrillas fuera de texto).

Nótese que de acuerdo a lo planteado por el máximo órgano de la jurisdicción constitucional, para que los afiliados que se trasladaron al RAIS puedan retornar en cualquier tiempo al RPM sin perder los beneficios del régimen de transición, no les basta acreditar que para el 1° de abril de 1994 tenían 35 o más años de edad en el caso de las mujeres y 40 o más años de edad en el de los hombres o que tienen servicios prestados equivalentes a 15 años de servicios, como se definió aisladamente en algunas sentencias de tutela, **sino que les corresponde acreditar 15 años o más de servicios cotizados**, como quedó establecido en las dos sentencias de constitucionalidad que definieron ese tema, las cuales, como se precisó en la sentencia SU-130 de 2013, tienen efectos de cosa juzgada, adquiriendo el carácter de definitivas, incontrovertibles e inmutables.

CASO CONCRETO

Luego de que el señor César Cardona Castrillón solicitara la corrección de su historia laboral, en el sentido de que se registraran nuevamente las semanas cotizadas a través del empleador Ferretería Hego Ltda. entre el 1° de septiembre de 1976 y el 7 de febrero de 1984; la Administradora Colombiana de Pensiones emitió comunicación BZ2018_7833463-303892 de 2 de octubre de 2018 -págs.92 y 93 expediente digitalizado-, en la que manifiesta que *“Verificadas nuestras bases de datos, nos permitimos informar que nos encontramos frente a un caso de nombres diferentes; por lo tanto, dichas cotizaciones no se reflejan en su reporte de semanas cotizadas”.*

En efecto, al revisar el reporte de semanas cotizadas emitido por la Administradora Colombiana de Pensiones -archivo 85 del expediente administrativo que reposa en la subcarpeta 0002 carpeta primera instancia-, se evidencia en la sección

denominada “Relación de los nombres de novedades no correlacionadas”, que la administradora pensional descarta los periodos de cotizaciones efectuadas entre el 1° de septiembre de 1976 y el 7 de febrero de 1984 y, como se manifiesta en la comunicación de 2 de octubre de 2018 en la que se da respuesta a la solicitud de corrección de historia laboral elevada por el actor, se registra como primer nombre “Julio C”, que es precisamente la razón por la que no cargan esa densidad de cotizaciones en la historia laboral del señor César Cardona Castaño.

Sin embargo, a pesar de esa inconsistencia, la verdad es que al analizar otros aspectos contenidos en ese reporte de semanas cotizadas, se puede concluir que esa densidad de cotizaciones debe ser debidamente consignada en la historia laboral del accionante, como pasa a explicarse.

Como se aprecia en la copia de su cédula de ciudadanía -archivo 35 expediente administrativo-, el nombre completo del demandante es César Cardona Castrillón, observándose en las casillas denominadas como “1er Apellido”, “2do Apellido” y “1er nombre”, que la única inconsistencia es la correspondiente a la del primer nombre, pues allí aparece como “Julio C”, mientras que su nombre es César, pero coincidiendo en sus dos apellidos, Cardona Castrillón.

Ahora bien, en la parte superior del documento, además de relacionarse el nombre completo del actor y la fecha de nacimiento, se informa **que el número de afiliación que corresponde al señor César Cardona Castrillón es el 070087134**.

Dicha información resulta de suma importancia, ya que en la “Relación de los nombres de novedades no correlacionadas”, se informa que las cotizaciones efectuadas por la Ferretería Hego Ltda. entre el 1° de septiembre de 1976 y el 7 de febrero de 1984, con número patronal 07013700018, fueron consignadas **al trabajador con número de afiliación 070087134**, que como se informa en el mismo documento, corresponde al número de afiliación asignado al señor César Cardona Castrillón; situación ésta que permite concluir, sin lugar a dudas, que la densidad de cotizaciones efectuadas por el empleador Ferretería Hego Ltda. entre las calendas señaladas anteriormente, fueron consignadas a favor de ese afiliado y no a favor de otro trabajador, ya que el número de afiliación que identifica a los trabajadores es único e individual; por lo que no le era dable a la Administradora Colombiana de Pensiones dar de baja esas semanas de cotización, con el único

argumento de que existía una inconsistencia en cuanto al nombre, pues los demás datos que obran en sus propias bases de datos, esto es, la coincidencia en los apellidos, y sobre todo, la identificación del afiliado al que se le realizaron esas cotizaciones, no otorgaba dudas sobre el destino que debían tener esos aportes, que no era otro que ser consignado debidamente en la historia laboral del señor César Cardona Castrillón.

Es que, si realmente se hubiera tratado de una equivocación en el reporte de esas semanas de cotización a quien no correspondía, era deber de la Administradora Colombiana de Pensiones allegar el material probatorio que demostrara que esas cotizaciones fueron efectuadas por el empleador Ferretería Hego Ltda. a favor de una persona diferente al aquí demandante, lo cual no aconteció en este proceso, ya que no se trajeron pruebas que demostraran tal situación.

Así las cosas, acertada resultó la decisión de la *a quo* consistente en ordenarle a la Administradora Colombiana de Pensiones, que cargue nuevamente en la historia laboral del demandante, las semanas de cotización reportadas por el empleador Ferretería Hego Ltda. entre el 1° de septiembre de 1984 y el 7 de febrero de 1984, como anteriormente lo había realizado el extinto Instituto de Seguros Sociales en el reporte de semanas cotizadas que se ve en el archivo 17 del expediente administrativo.

Continuando con la resolución de los temas jurídicos formulados en esta sede en virtud del grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, y al verificar la información contenida en la historia laboral allegada por Colpensiones, en donde se deben contabilizar las semanas de cotización efectuadas a favor del señor César Cardona Castrillón entre el 1° de septiembre de 1976 y el 7 de febrero de 1984; no existe duda respecto a que para el 1° de abril de 1994, fecha en que empezó a regir el sistema general de pensiones, el afiliado tenía cotizados 5717 días, que corresponden a 816,71 semanas, equivalentes a 15.66 años de cotizaciones; cumpliendo de esta manera con los requisitos establecidos en la jurisprudencia constitucional, para poder trasladarse en cualquier tiempo del régimen de ahorro individual con solidaridad, al régimen de prima media con prestación definida, como acertadamente lo definió la falladora de primer grado; lo que conlleva a que el fondo privado de pensiones Protección S.A., al que se encuentra afiliado el demandante, proceda a restituir a la

Administradora Colombiana de Pensiones, la totalidad de los dineros que se encuentran inmersos en la cuenta de ahorro individual del actor, como atinadamente lo ordenó el juzgado de conocimiento.

De esta manera queda resuelto el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones.

Sin costas en esta sede.

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

RESUELVE

CONFIRMAR la sentencia que por consulta se ha conocido.

Sin costas en esta sede.

Quienes integran la Sala,

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 del Decreto 806 de 2020

Firmado Por:

**Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

c270f08e342ff958dc8d297d9d8b1c606e99d5f73e1e8eb018070dc8374a7b93

Documento generado en 30/03/2022 07:09:28 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**