

CONSTANCIA SECRETARIAL: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 15 de noviembre de 2022, la parte demandante y Colpensiones remitieron en término los alegatos de conclusión, como se aprecia los archivos 06 y 07 de la carpeta de segunda instancia. Protección S.A. guardó silencio.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Artículo 2, inciso 2 Ley 2213 de 2022 y artículo 28 del Acuerdo PCSJA20-11567 C.S.J.

Radicación No.: 66001-31-05-001-2019-00261-01
Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: María Lucely Londoño Hernández
Demandados: Colpensiones y Protección S.A.
Juzgado de origen: Primero Laboral del Circuito de Pereira

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, ocho (08) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 70 del 04 de mayo de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, adoptado como legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN, como Ponente, y OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA, y el Magistrado GERMÁN DARÍO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **MARÍA LUCELY LONDOÑO HERNÁNDEZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-** y la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el 02 de agosto de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. La demanda y la contestación de la demanda

La citada demandante solicita que se declare que fue legal su solicitud de traslado ante COLPENSIONES el 03 de diciembre de 2012, por cumplir con los requisitos exigidos en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 literal e, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003 y, en consecuencia, pretende que se ordene a las demandadas trasladarla al Régimen de Prima Media (en adelante RPM) administrado por COLPENSIONES.

Para fundar tales pedidos, indica, en síntesis, que nació el 05 de marzo de 1966; que estuvo afiliada al RPM entre el 17 de noviembre de 1989 y agosto de 1995, puesto que para ese momento se trasladó a PROTECCIÓN S.A., en donde se ha mantenido por más de 17 años.

Afirma que el 03 de diciembre de 2012 solicitó el retorno al RPM ante COLPENSIONES, no obstante, el mismo día la administradora pensional le informó que no era posible dar trámite a su solicitud, por cuanto se encontraba a diez años o menos del requisito de tiempo para pensionarse, sin que dicho argumento correspondiera a la verdad, ya que tan solo el 05 de marzo de 2017 alcanzaba los 47 años.

Agrega que el 24 de diciembre de 2012 solicitó nuevamente el traslado ante Colpensiones y, en esta oportunidad, se remitió la solicitud a Protección S.A. para que decidiera si lo aceptaba, empero, la AFP, el 23 de enero de 2013, rechazó la petición, al compartir el argumento de que se encontraba a menos de diez años de cumplir la edad.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-** se opuso al triunfo de las pretensiones aduciendo que no ha desconocido el derecho a la libre escogencia de régimen pensional de la actora, por cuanto le ha dado respuesta a las múltiples peticiones que ha radicado ante la entidad y el traslado de la demandante al RAIS fue válidamente celebrado y aceptado. Así, propuso como excepciones de mérito las que denominó: “inexistencia de la obligación demandada”; “prescripción”; “estricto cumplimiento de la normatividad vigente”; “buena fe” y “declaratoria de otras excepciones”.

Por su parte, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** argumentó en su defensa que todas sus actuaciones han estado precedidas por la buena fe y la legalidad, por lo que todos sus afiliados han escogido ese fondo de forma libre y voluntaria, en virtud de lo reglado en el artículo 13

de la Ley 100 de 1993, tal como en este caso lo prueba el formulario de afiliación que cuenta con los requisitos establecidos en el Decreto 692 de 1994. En ese orden, propuso las excepciones de mérito que denominó “inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir”, “Buena fe”, “Prescripción”, “Aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones” y la “Innominada o genérica”.

2. Sentencia de primera instancia

La *a-quo* declaró que la señora MARIA LUCELY LONDOÑO HERNANDEZ cumplió con el requisito exigido por el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 literal e modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, al haber solicitado el retorno al RPMD administrado por Colpensiones con una antelación de más de 10 años para cumplir la edad mínima para pensionarse, no obstante, declaró probada la excepción de prescripción propuesta por las demandadas, al haber transcurrido más de 3 años entre la reclamación administrativa y la radicación de la demanda y, en consecuencia, negó la totalidad de las pretensiones, condenando a la actora al pago de las costas procesales.

Para arribar a tal determinación, la *a-quo* consideró que, de acuerdo al registro civil de nacimiento, la actora nació el 05 de marzo de 1986 (sic, en realidad nació el 5 de marzo de **1966**), por lo que, para el 03 de diciembre de 2012 tenía 46 años de edad y había cumplido los 5 años de permanencia en el RAIS, razón por la cual, al faltarle más de 10 años para adquirir la edad para pensionarse, podía trasladarse libremente de régimen.

No obstante, aclaró que como las demandadas propusieron la excepción de prescripción, esta última debe ser declarada, toda vez que entre la reclamación elevada el 03 de diciembre de 2012 y la fecha de presentación de la demanda, pasaron más de 03 años y, en este caso, al pretenderse un derecho como es la posibilidad de retornar, el mismo es susceptible de ser afectado por este medio exceptivo, diferente a lo que ocurre con las ineficacias del traslado, en las que no se aplica al girar en torno a la validez del acto en sí mismo.

3. Recurso de apelación

La parte demandante interpuso recurso de apelación, limitando su inconformidad con relación a la decisión de aplicar la prescripción al derecho de trasladarse entre regímenes, puesto que argumenta que a este caso no le es aplicable el artículo 488 del

C.S.T., por ser el derecho al traslado de carácter sustancial y accesorio a la pensión que es imprescriptible, debiéndose cumplir el principio del derecho que indica que lo accesorio corre la suerte de lo principal.

4. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público

Analizados los alegatos presentados por las partes, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del art. 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con el problema jurídico que se expresa a continuación.

5. Problema jurídico

Por el esquema del recurso de apelación, le corresponde a la Sala revisar en esta instancia si el fenómeno de prescripción opera frente a la solicitud de traslado de la demandante.

6. Consideraciones

6.1. Prescripción en materia de seguridad social

Es bien sabido que los artículos 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo, preceptúan que las acciones correspondientes a los derechos laborales y aquellos emanados de normas sociales prescriben en tres (3) años contados a partir de la exigibilidad de cada obligación, de modo que quien pretenda exigirla, deberá alegarla en el término establecido, en cuyo caso, basta *"el simple reclamo escrito del trabajador recibido por el empleador"*, para que por una sola vez se entienda interrumpida y comience a correr de nuevo el término por un lapso igual al inicialmente señalado, reclamo que puede entenderse como cualquier requerimiento o solicitud por escrito que el trabajador hubiese realizado del derecho debidamente determinado y del que el empleador tuviese conocimiento, incluso, en peticiones realizadas ante autoridades judiciales o administrativas que hubiesen quedado plasmadas de forma escritural (CSJ SL 4554 de 2020).

Así, si bien las normas referidas expresamente hacen alusión a los trabajadores, tales disposiciones se aplican igualmente a los afiliados y beneficiarios dentro del Sistema General de Seguridad Social, puesto que, el artículo 151 hace parte precisamente de la codificación adjetiva que regula los procesos judiciales relacionados con los conflictos jurídicos originados dentro de una relación laboral y también las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social, razón por la cual es claro que se aplica dicho término prescriptivo a los derechos emanados del C.S.T. y demás normas sociales.

Ahora, existen derechos dentro del Sistema de Seguridad Social en Pensiones que, por su carácter irrenunciable, pueden ser ejercidos en cualquier tiempo por su titular y, por ende, no están sometidos al término de prescripción, no obstante, es del caso precisar que no todo derecho emanado de las normas que regulan el sistema pensional comparten tal característica, razón por la cual la Sala de Casación Laboral se ha encargado, a través de su jurisprudencia, de aclarar qué derechos pueden ser ejercidos en cualquier tiempo, verbi gracia en la providencia SL2085-2022 indicó:

“Se ha reiterado por parte de la Sala que debe imperar el carácter irrenunciable de los derechos que emanan de la seguridad social, entre ellos, las pensiones, es así como en sentencia CSJ SL4559-2019, reiterada en la CSJ SL226-2021, la Sala explicó:

No obstante, cabe resaltar que ciertos derechos de la seguridad social, importantes para el tejido social, como son las pensiones de vejez, sobrevivencia e invalidez, son imprescriptibles. Así, se desprende del artículo 48 de la Constitución Política, cuyo texto le otorga a los derechos subjetivos emanados de la seguridad social el carácter de irrenunciables, lo que significa que pueden ser justiciados en todo tiempo.

De esta manera, esta Corporación ante renovados y sólidos argumentos ha señalado que aspectos tales como el porcentaje de la pensión, los topes máximos pensionales, los linderos temporales para determinar el IBL, la actualización de la pensión, el derecho al reajuste pensional por inclusión de nuevos factores salariales y la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional, no se extinguen por el paso del tiempo, pues constituyen aspectos ínsitos al derecho pensional (CSJ SL 23120, 19 may. 2005; CSJ SL 28552, 5 dic. 2006; CSJ SL 40993, 22 en. 2013; CSJ SL6154-2015, CSJ SL8544-2016, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019).

Así, al ser la seguridad social un derecho subjetivo de carácter irrenunciable, es exigible judicialmente ante las personas o entidades obligadas a su satisfacción. Luego, es una prerrogativa que no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por su titular, como tampoco puede ser abolido por el paso del tiempo o por imposición de las autoridades. (subrayado fuera del original).”

Como puede verse, los derechos que se tornan imprescriptibles son aquellos directamente relacionados con el derecho a la pensión y la forma en que debe ser liquidada, debiéndose relatar que, en el caso de la ineficacia del traslado, la posibilidad

de impetrar la acción en cualquier tiempo no deviene únicamente de su relación con el derecho a la pensión de vejez sino de que *“tiene como objetivo comprobar o constatar un estado de cosas -carencia de efectos jurídicos del acto desde su nacimiento- surgido con anterioridad al inicio del proceso (CSJ: SL1688-2019, SL1421-2019, SL4426-2019, SL4360-2019 y SL373-2021)”* y a diferencia de los derechos de crédito y obligaciones, los hechos o estados jurídicos no están sujetos a prescripción, tal como lo indicó la Sala de Casación Laboral en providencia SL3156-2022.

6.2. Caso concreto

Descendiendo al caso concreto, lo primero que debe advertir la Sala es que yerra el recurrente al indicar que por el solo hecho de ser el traslado entre regímenes un derecho relacionado con la pensión de vejez no le es aplicado el término trienal de prescripción, puesto que, como se indicó líneas atrás, no todos los derechos accesorios a la pensión gozan de su imprescriptibilidad, tal es el caso de los incrementos pensionales y los intereses moratorios, sobre los cuales esta Corporación, en múltiples pronunciamiento consideró que son susceptibles de extinguirse por el fenómeno prescriptivo.

Ahora, lo cierto es que la libre escogencia de régimen pensional, por el cual se le permitía a la actora trasladarse a Colpensiones antes de cumplir los 47 años de edad, si bien no constituye un derecho absoluto, tal como lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia C-1024 del 2004, y, por el contrario, puede ser limitado, no está sometido al término prescriptivo como quiera que al igual que la ineficacia del traslado, consiste en una pretensión meramente declarativa – sin contenido patrimonial-. En este sentido, es dable inferir que los derechos que nacen de la escogencia de régimen pensional tienen igual connotación, pues forman parte del derecho irrenunciable a la seguridad social en pensión, en tanto, evidentemente, el régimen al cual pertenece un afiliado incide directamente en la forma en como causará su pensión.

Por otra parte, si bien este proceso no gira en torno a la eficacia o ineficacia del acto jurídico del traslado de la demandante del RPM al RAIS en 1995, sino que se pretende la afiliación a Colpensiones por habersele negado en diciembre de 2012 su retorno, cuando para esa época, tal como fue declarado por la a-quo y no fue controvertido, le era viable trasladarse, al partir ambos supuestos del mismo principio, esto es la libre escogencia de régimen pensional, consagrado en el literal b del art. 13 de la ley 100 de 1993, resulta viable hacer acopio del precedente consolidado por la Corte Suprema de

Justicia respecto a la improcedencia de la excepción de prescripción de la ineficacia del traslado, en la medida que la negativa de Colpensiones y Protección S.A. de impedir que la actora retornara al RPM en el año 2012 atentó contra el derecho de la trabajadora a elegir a qué régimen pertenecer y, desde la providencia SL795-2013, reiterada en las más reciente SL1688-2019 y SL2884-2021, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha adoctrinado que *“el asegurado está legitimado para interponer, en cualquier tiempo, reclamos relacionados con la afiliación, las cotizaciones, el ingreso base de cotización y todos aquellos componentes de la pensión”*.

De acuerdo a lo anterior, concluye la Sala que el derecho a la libre escogencia de régimen pensional no puede verse afectado por el término trienal de prescripción y, en ese orden, deviene la revocatoria del numeral segundo de la sentencia de primera instancia, para, en su lugar, ordenar a Colpensiones que acepte la afiliación de la señora María Lucely Londoño Hernández y a Protección S.A. que remita con destino al RPM la totalidad de los aportes que reposan en la cuenta de ahorro individual de la actora, con el detalle de cada una de las cotizaciones efectuadas, concomitante a lo cual debe cancelar la vinculación de la señora Londoño Hernández a ese fondo privado.

En este punto resulta preciso advertir que, al corresponder este caso a una afiliación a Colpensiones, por haberse solicitado en los términos del literal e del art. 13 de la ley 100 de 1993, únicamente procede la remisión al RPM de los aportes efectuados por la demandante, puesto que la vinculación al fondo privado hasta la emisión de esta sentencia ha tenido plenos efectos legales. Asimismo, como tampoco se pretende el retorno a Colpensiones en cualquier tiempo, no hay lugar a dar aplicación a las sentencias C-789 de 2002, C-1024 de 2004 y SU 062 de 2010, para verificar si la demandante al 01 de abril de 1994 contaba con 15 años de servicios cotizados y que el ahorro hecho en el régimen de ahorro individual no sea inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media.

Consecuente con lo anterior se revocarán igualmente los numerales 03 y 04 de la providencia apelada, mismo que disponían el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandante y la condena en costas en su contra, así como se declararán no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, incluyendo la excepción de prescripción.

Así, al prosperar el recurso de apelación, se condenará en costas de ambas instancias a las demandadas, en favor de la demandante, las cuales se liquidarán por la

secretaría del juzgado de origen.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR los numerales 2, 3 y 4 de la sentencia proferida el 02 de agosto de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira y, en su lugar:

SEGUNDO: ORDENAR a **Colpensiones** que acepte la afiliación de la señora María Lucely Londoño Hernández, por lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: ORDENAR a **Protección S.A.** que remita con destino a Colpensiones la totalidad de los aportes que reposan en la cuenta de ahorro individual de la actora, con el detalle de cada una de las cotizaciones efectuadas, concomitante a lo cual debe cancelar la vinculación de la señora Londoño Hernández a ese fondo privado.

CUARTO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, incluyendo la excepción de prescripción.

QUINTO: CONDENAR en costas de ambas instancias a las entidades demandadas en favor de la parte actora. Liquidense por el juzgado de origen.

SEXTO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia de primera instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento
ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Radicación No.: 66001-31-05-001-2019-00261-01
Demandante: María Lucely Londoño Hernández
Demandado: Colpensiones y Protección S.A.

La Magistrada y el Magistrado,

Con firma electrónica al final del documento
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA
ACLARA VOTO

Con firma electrónica al final del documento
GERMAN DARIO GÓEZ VINASCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

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: **f97df7c5df154e21afb23ef8acf5868f61fb0e2779edb388ba938e34fc646bc6**

Documento generado en 08/05/2023 07:52:11 AM

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