

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

CLASE DE PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	VÍCTOR HUGO SANABRIA MUÑOZ
DEMANDADOS	COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A.
RADICACIÓN	76001 31 05 002 2019 00758 01
JUZGADO DE ORIGEN	SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO	APELACIÓN Y CONSULTA INEFICACIA/NULIDAD DE TRASLADO, PENSIÓN DE VEJEZ.
MAGISTRADO PONENTE	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 074

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia No. 73 del 17 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente decisión:

SENTENCIA No. 315

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende la demandante se declare la nulidad o ineficacia del traslado realizado del RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA -RPM al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD - RAIS, se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar pensión de vejez a partir del 20 de abril de 2016, intereses moratorios, indexación, costas y agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i) Nació el 19 de abril de 1954. Se afilió al RPM y cotizó entre el 19 de julio de 1976 y 31 de octubre de 1999, un total de 460,43 semanas.
- ii) Desde 1 de noviembre de 1999, cotizó al RAIS con COLMENA hoy PROTECCIÓN S.A., acumulando 994,29 semanas, para un total de 1.454,72.
- iii) No fue debidamente informado respecto de las condiciones del traslado.
- iv) Al cumplir 62 años acudió a PROTECCIÓN S.A. a realizar trámite de pensión, informándole que no le alcanzaba con el capital para obtener el derecho y que debía realizar aportes extra.
- v) Solicitó el traslado de régimen al RPM, sin que se pudiera realizar por su edad.
- vi) El 20 de junio de 2019 solicitó a PROTECCIÓN S.A. declarar ineficacia de la afiliación o traslado, siendo negada por la AFP.
- vii) Solicitó ante COLPENSIONES la ineficacia el traslado y el reconocimiento de pensión, petición resuelta de manera desfavorable.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES

Formula como excepciones de mérito que denominó: *“inexistencia de la obligación, la innominada, buena fe, prescripción”*.

PROTECCIÓN S.A.

Formula como excepciones de mérito que denominó: *“validez del traslado de la actora al rais, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, y falta de causa en las pretensiones de la demanda, inexistencia de la obligación de devolver sumas adicionales, ratificación de la afiliación por parte de la actora al régimen de ahorro individual con solidaridad y aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas, prescripción, compensación, innominada o genérica”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia No. 73 del 17 de junio de 2022 resolvió:

DECLARAR no probadas las excepciones formuladas por las demandadas.

DECLARAR la ineficacia del traslado al RAIS. CONDENAR a PROTECCIÓN S.A. a transferir a COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido por motivo de la afiliación contenidos en su cuenta individual de ahorro, tales como la totalidad de los saldos de su cuenta de ahorro individual, rendimientos financieros, las sumas adicionales de la aseguradora, los bonos pensionales, los valores correspondientes al 0.5% del ingreso base de cotización destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, con todos sus frutos e intereses, los gastos de administración, los valores utilizados en seguros previsionales, de los cuales los tres últimos deberán ser entregados debidamente indexados. CONDENAR a COLPENSIONES a admitir el traslado del régimen pensional del demandante. CONDENAR a COLPENSIONES a aceptar todos los valores que reciba de PROTECCIÓN S.A.

CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del demandante, la pensión de vejez de que trata el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, por su condición de beneficiario del régimen de transición, la cual se hará efectiva a partir de la desafiliación del sistema general de pensiones.

ORDENAR a COLPENSIONES a calcular el ingreso base de liquidación conforme a lo dispuesto por el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 y con base en las semanas que allí se obtengan, se determine la tasa de reemplazo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990.

RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

COLPENSIONES interpone recurso de apelación, solicitando se revoque la sentencia. Indica que el demandante se encuentra inmerso en la prohibición legal para trasladarse de régimen; que no se probó vicios del consentimiento a la hora de realizar su traslado y validó su decisión permaneciendo por más de 20 años en la AFP. Dice que no se presenta prueba que demuestre los beneficios que perdió con el traslado de régimen y no se puede determinar si le conviene o no el retorno

al RPM, siendo el demandante a quien le correspondía probar estas situaciones. Sostiene también que el demandante tenía la obligación de informarse sobre su futuro pensional.

De confirmarse la sentencia, solicita se estipulen cuáles son los montos y conceptos que se deben trasladar del RAIS a COLPENSIONES.

Sobre la prestación, indicó, que jurisprudencialmente se ha dispuesto que aquellas personas beneficiarias del régimen de transición que se hubieran trasladado al RAIS, pueden retornar al RPM en cualquier tiempo, pero deben acceder al derecho pensional con fundamento en las disposiciones que le resultaran más benéficas; debe tenerse en cuenta que se exigen ciertos requisitos, esto es 15 años de servicios al 1 de abril de 1994, trasladar todo el ahorro del RAIS al RPM y que este no fuera inferior al que le hubiera correspondido en el RPM. Sostiene que no es posible acceder a la prestación por que el demandante no conservó el régimen de transición, pues no cuenta 750 al 1 de abril de 1994.

Se examina en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES - artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007-.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión. Dentro del plazo conferido, no se presentaron alegatos de conclusión.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en las pruebas aportadas al proceso, la Sala procederá a resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿Es ineficaz el traslado de régimen del demandante?, o, por el contrario, ¿es válida su afiliación al RAIS?, y de ser lo primero, ¿debe entenderse que el demandante nunca se afilió al RAIS?, ¿hay lugar a las devoluciones ordenadas en primera instancia?

¿Tiene derecho el demandante al reconocimiento y pago de la pensión de vejez en los términos establecidos en primera instancia?

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se modificará**, por las siguientes razones:

Frente a la escogencia de régimen pensional, prevé el artículo 13, literal b) de la Ley 100 de 1993 que: **“La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley.”**

Y a su vez, de manera expresa el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 consagró multas y sanciones para el empleador o cualquier persona natural o jurídica que: **“impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral”, con la consecuencia que “La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador (...).”**

Por su parte, el artículo 3° del Decreto 692 de 1994, señala que los afiliados al Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, **podrán seleccionar cualquiera de los dos regímenes que lo componen.**

Y a su vez, el inciso 2° del Art. 2 del Decreto 1642 de 1995, que reglamenta la afiliación de los trabajadores al Sistema General de Pensiones, establece que **“La selección de cualquiera de los dos regímenes previstos en la ley es libre y voluntaria por parte del trabajador, y se entenderá efectuada con el diligenciamiento del formulario de afiliación autorizado por la Superintendencia Bancaria”**

El demandante venía vinculado válidamente al RMP desde el 19 de julio de 1976 (fl.27 - 01ExpedienteDigitalizado, cuaderno juzgado) hasta el 27 de octubre de 1999 fecha en la que se reporta un traslado de régimen a COLMENA S.A., hoy PROTECCIÓN S.A. (fl.95 - 01ExpedienteDigitalizado, cuaderno juzgado).

El artículo 11 del Decreto 692 de 1994, establece que el trámite para la selección y vinculación que implica la aceptación de las condiciones propias del régimen para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, debe ser libre y voluntario por parte del afiliado, manifestando sin lugar a dudas, que exista la voluntad y el consentimiento debidamente informado de cuáles son las condiciones en las que se va a verificar esa vinculación.

Cuando el afiliado se traslade por primera vez del RPM al RAIS, en el formulario se deberá consignar que la decisión de trasladarse se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones, para lo cual el formulario puede contener la leyenda pre impresa en ese sentido, pero esto no libera a las administradoras de la obligación de explicar a los afiliados las condiciones que implican el traslado de un régimen a otro, sus beneficios y desventajas.

A este respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en **sentencia del 3 de septiembre de 2014**, radicación 46292, SL12136 MP. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón, puntualizó que para efectos de optar por alguno de los dos (2) regímenes pensionales existentes “...el literal b) del artículo 13 de Ley 100 de 1993 dispuso la obligatoriedad de que tal manifestación fuera libre y voluntaria, y contempló como sanción, en caso de que ello no se concretara, una multa hasta de 50 salarios mínimos legales mensuales vigente, además de que «la afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador»;...”

Refiere además la Corporación que, cuando están en juego aspectos tan trascendentes como la conservación del régimen de prima media con ley 100 de 1993 y sus reformas, o la imposibilidad de acceder a la pensión de vejez, se hace necesario, que las entidades encargadas de su dirección y funcionamiento, garanticen que existió una decisión informada, y que esta fue verdaderamente autónoma y consciente, de otro modo no puede explicarse el cambio de un régimen al otro, pues a su juicio, **“no podría argüirse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la**

incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito.”

Además, ha establecido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, las AFP tiene el deber de brindar información a los afiliados o usuarios sobre el sistema pensional, correspondiendo a los jueces evaluar el cumplimiento de esta obligación; sin que sea suficiente para acreditar el cumplimiento de este deber, el simple consentimiento plasmado en el formulario de afiliación, por lo que se requiere de un «*consentimiento informado*», pues se trata de que el afiliado tenga elementos de juicio que le permitan evaluar la trascendencia de la decisión que adopta, correspondiendo la carga de la prueba respecto a estos aspectos relacionados con el suministro de información a los fondos de pensiones, operando una inversión de la carga probatoria en favor del afiliado demandante¹.

Además, la Corte Suprema en Sentencia SL1452-2019, sostuvo:

“Con estos argumentos la Sala ha defendido la tesis de que las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, tienen el «deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad», premisa que implica dar a conocer «las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes», como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008).

Y no podía ser de otra manera, pues las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios. Estos últimos, no solo se enfrentan a un asunto complejo, hiperregulado, sometido a múltiples variables actuariales, financieras y macroeconómicas, sino que también se enfrentan a barreras derivadas de sus condiciones económicas, sociales, educativas y culturales

¹ CSJ SL 31989, 9 sep. 2008; CSJ SL 31314, 9 sep. 2008; CSJ SL 33083, 22 nov. 2011; CSJ SL12136-2014; CSJ SL19447-2017; CSJ SL4964-2018; CSJ SL4989-2018; SL19447-2017; SL 1452-2019; SL 4360-2019.

que profundizan las dificultades en la toma de sus decisiones. Por consiguiente, la administradora profesional y el afiliado inexperto se encuentran en un plano desigual, que la legislación intenta reequilibrar mediante la exigencia de un deber de información y probatorio a cargo de la primera”.

Ahora, respecto al deber de información en la sentencia SL1452-2019, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral hace una amplia explicación de la evolución que ha tenido, dividiéndolo en etapas. La corporación sostiene que la prestación de un servicio público esencial con la incursión en el sistema de seguridad social de actores privados, como es el caso de las AFP del RAIS, ha estado desde un principio, sujeta a las restricciones y deberes que la naturaleza de sus actividades implicaba, entendiendo que la escogencia *libre y voluntaria* del régimen pensional necesariamente implica *conocimiento*, el cual solo se obtiene cuando se “saben a plenitud las consecuencias de una decisión de esta índole”. Encontrándose este aspecto establecido desde el Decreto 663 de 1993, y posteriormente en Ley 795 de 2003, la Ley 1328 de 2009, el Decreto 2241 de 2010 incorporado al Decreto 2555 de 2010, la Ley 1748 de 2014, el Decreto 2071 de 2015 y la Circular Externa 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera.

Para efectos ilustrativos se transcribe el cuadro de etapas traído en la sentencia mencionada en precedencia.

Etapas acumulativas	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes

		pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n. 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Acorde con lo anterior, era necesario e imprescindible que COLMENA S.A., hoy PROTECCIÓN S.A., al momento de suscribir el formulario de vinculación con el cual se dio el traslado de régimen, le suministraran al afiliado una “suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras”, situación que no aconteció, pues la única prueba que reposa en el expediente es la suscripción de un formulario de “solicitud de vinculación” y el formulario SIAF emitido por ASOFONDOS (fl.27 - 01ExpedienteDigitalizado y fl.79, 03ContestacionProteccion, cuaderno juzgado), situación que no resulta suficiente para lograr este cometido, pese a que en él se impone en forma genérica la leyenda de que la escogencia del Régimen de Ahorro Individual se realizó *“en forma libre, espontánea y sin presiones”*.

Así pues, no se demuestra que la AFP del RAIS haya desplegado una verdadera actividad de asesoramiento de lo que en últimas representaba dicho acto jurídico de incorporación al RAIS, ni se le informó respecto de la diferencia en el pago de aportes, y demás condiciones y diferencias entre los dos regímenes pensionales, así como beneficios y desventajas, con lo cual se concluye que no ha cumplido con la carga probatoria que les incumbe a la luz de lo dicho por la jurisprudencia².

No hay prueba en el expediente, y tenía PROTECCIÓN S.A. la carga de acreditar esa diligencia de conformidad con el artículo 1604 del CC., omisión con la cual se genera la ineficacia del cambio de régimen, en razón a que la vinculación o afiliación al RAIS en estos términos no es válida.

Respecto de las implicaciones como consecuencia de la ineficacia de traslado, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL4360-

² CSJ 1421-2019, CSJ SL2817 de 2019.

2019, estableció que, tanto para la ineficacia como para la nulidad del traslado de régimen, “...que las consecuencias prácticas de la primera declaración son idénticas a la de la segunda...” y esta es que se debe declarar que “...el negocio jurídico no se ha celebrado jamás”, sosteniendo que:

“Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones, y si estuvo afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que nunca se trasladó al sistema público administrado por Colpensiones.

Por esto mismo, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019).”

En sentencia SL 584-2022, señaló que las AFP, al declararse una ineficacia y/o nulidad de traslado, deben trasladar las comisiones y gastos de administración cobrados a la demandante, así como los valores utilizados en seguros previsionales y la garantía de pensión mínima, así:

“Así mismo, con cargo a lo explicado en providencia CSJ SL3199-2021, atrás citada, también debe modificarse el fallo del a quo, para condenar a PROTECCIÓN S.A. a trasladar a Colpensiones las comisiones y gastos de administración cobrados a la demandante, que deberá indexar, así como los valores utilizados en seguros previsionales y la garantía de pensión mínima, que le corresponderá asumir con cargo a sus propios recursos. Lo anterior, se repite, dado que la declaratoria de ineficacia presupone que el administrador del régimen de prima media reciba los recursos por aportes de la afiliada, como si el acto de traslado nunca hubiera existido.”

Así las cosas, resulta procedente la condena impuesta por el a quo; se adicionará la decisión para ordenar a PROTECCIÓN S.A. trasladar los gastos de administración con cargo a su propio patrimonio, otorgando un plazo de treinta (30) días contados desde la ejecutoria de la sentencia para discriminar los valores a trasladar, con ciclos, periodos de cotizaciones, IBC, y demás información que sea relevante; se ordenará a COLPENSIONES aceptar el traslado del demandante sin solución de continuidad ni tramites adicionales al afiliado, y

actualizar y entregar al demandante la historia laboral, en un término de treinta (30) días a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Respecto a la excepción de prescripción que fuera propuesta, considera la sala que no prospera, pues en tratándose de derechos en materia de seguridad social, como lo es la libre escogencia de régimen, se tornan imprescriptibles e irrenunciables conforme lo señala el artículo 48 de la CP y la jurisprudencia³.

PENSIÓN DE VEJEZ

Ahora bien, una vez verificada la ineficacia del traslado del RPM al RAIS, procederá la Sala a resolver si le asiste al demandante derecho al reconocimiento de pensión de vejez por parte de COLPENSIONES.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL3745 -2020, estableció:

“Es necesario recordar que la declaratoria de ineficacia de la afiliación o traslado del demandante al régimen de ahorro individual, hace que las cosas retornen al estado anterior (CSJ SL4989-2018); por tal razón, es claro que la actora jamás perdió el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993...”

El artículo 36 de Ley 100 de 1993, establece:

“La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.”

³ CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, CSJ SL2817-2019, CSJ SL4360-2019, CSJ SL4559-2019,

El demandante nació el 19 de abril de 1954 (f. 21– 01ExpedienteDigitalizado), por tanto, al 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, contaba con 39 años de edad, sin lograr superar la edad requerida por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Respecto de la densidad de semanas, conforme el resumen historia laboral (fl.27-28 - 01ExpedienteDigitalizado, cuaderno juzgado), se tiene que en el RPM, del 18 de julio de 1976 al 31 de octubre de 1999, cotizó un total de 451,29 semanas; por tanto, al 1 de abril de 1994 no contaba con al menos 750 semanas de cotización o 15 años de servicio, sin que sea beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

En primera instancia se determinó que el demandante conservaba el régimen de transición por contar con más de 750 semanas cotizadas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, no obstante, se debe aclarar que las 750 semanas al 29 de julio de 2005, no sirven para establecer si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, debiendo realizar el conteo a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 estipula:

“Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o.de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.”

El actor nació el 19 de abril de 1954, cumpliendo los 62 años de edad, el mismo día y mes del año 2016, acreditando en dicha fecha el requisito de la edad.

De la historia laboral consolidada allegada a folios 29-37 (01ExpedienteDigitalizado, cuaderno juzgado), se tiene que al 26 de abril de 2014 acredita un total de 1.454,72 semanas cotizadas, sobrepasando las 1.300 semanas exigidas para acceder a la prestación. En este punto es preciso indicar que la parte demandante aporta en esta instancia historia laboral actualizada al 24 de enero de 2023 (04EscritoHechoSobreviniente00220190075801), de la que se extrae que se presentó novedad de retiro por parte del empleador UNIVERSIDAD DE SAN BUENAVENTURA para el 31 de enero de 2021, fecha para la cual el demandante cotizó un total de 1.549 semanas, por tanto, la prestación se reconocerá a partir del 1 de febrero de 2021.

El artículo 21 de la Ley 100 de 1993, establece que para aquellos afiliados que superen las 1.250 semanas cotizadas su ingreso base de liquidación se debe calcular con el promedio de aportes de los últimos 10 años o de toda la vida laboral, si este fuera más favorable.

Encontró la Sala que la opción más favorable es el IBL calculado con el promedio de aportes de los últimos 10 años, con un valor al 1 de febrero de 2021 de **\$1.381.317**, que aplicando una tasa de reemplazo del 72,24% (1.550,14 semanas cotizadas), resulta en una mesada de **NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS (\$997.863)**.

LIQUIDACIÓN DE PENSIÓN - IBL 10 años								
Expediente:	76 001 31 05 002 2019 00758 01			DESPACHO: Tribunal Superior de Cali Sala Laboral				
Demandant:	VICTOR HUGO SANABRIA MUÑOZ			Nacimiento:	19/04/1954	62 años a	19/04/2016	
Edad a	1/04/1994		años	Última cotización:			31/01/2021	
Sexo (M/F):	M			Desde		Hasta:	31/01/2021	
Desafiliación:		Folio		Días faltantes desde 1/04/94 para requis			7.938	
Calculado con el IPC base 2008				Fecha a la que se indexará el cálculo			1/02/2021	
SBC: Indica el número de salarios base de cotización que se están acumulando para el período.								
PERIODOS (DD/MM/AA)	SALARIO	SBC	ÍNDICE	ÍNDICE	DÍAS DEL	SALARIO	IBL	
DESDE	HASTA	COTIZADO	INICIAL	FINAL	PERIODO	INDEXADO		
1/02/2011	31/12/2011	935.000	1	73,450000	105,480000	330	1.342.734	123.083,93
1/01/2012	31/01/2012	1.947.000	1	76,190000	105,480000	30	2.695.492	22.462,44
1/02/2012	31/12/2012	979.000	1	76,190000	105,480000	330	1.355.361	124.241,38
1/01/2013	31/12/2013	1.013.000	1	76,190000	105,480000	360	1.402.431	140.243,13
1/01/2014	31/12/2014	1.038.000	1	79,560000	105,480000	360	1.376.172	137.617,19
1/01/2015	31/12/2015	1.081.000	1	82,470000	105,480000	360	1.382.610	138.261,04
1/01/2016	31/01/2016	1.093.000	1	88,050000	105,480000	30	1.309.366	10.911,38
1/02/2016	31/12/2016	1.103.000	1	88,050000	105,480000	330	1.321.345	121.123,30
1/01/2017	31/01/2017	2.913.000	1	93,110000	105,480000	30	3.300.003	27.500,02
1/02/2017	31/12/2017	1.166.000	1	93,110000	105,480000	330	1.320.907	121.083,17
1/01/2018	31/01/2018	1.191.600	1	96,920000	105,480000	30	1.296.842	10.807,02
1/02/2018	31/12/2018	1.214.000	1	96,920000	105,480000	330	1.321.221	121.111,91
1/01/2019	31/01/2019	1.266.500	1	100,000000	105,480000	30	1.335.904	11.132,54
1/02/2019	31/12/2019	1.289.001	1	100,000000	105,480000	330	1.359.638	124.633,51
1/01/2020	31/01/2020	1.324.921	1	103,800000	105,480000	30	1.346.365	11.219,71
1/02/2020	31/12/2020	1.337.982	1	103,800000	105,480000	330	1.359.637	124.633,41
1/01/2021	31/01/2021	1.350.190	1	105,480000	105,480000	30	1.350.190	11.251,58
TOTALES						3.600		1.381.317
TOTAL SEMANAS COTIZADAS						514,29		
TASA DE REEMPLAZO		72,24%		PENSION				997.863
SALARIO MÍNIMO		2.021		PENSIÓN MÍNIMA				908.526
IBL	1.381.317							
semanas a 2021	1300							
semanas cotizadas	1.550,14							
/ 50	5,00							
(5) * 1,5	7,5							
salario minimo 2021	908.526							
IBL / SMLMV 2021	1,52							
0,5 *s	0,76							
65,5-0,50*S	64,74							
r	72,24							

La demanda propuso la excepción de prescripción, artículos 488 del CST y 151 del CPTSS. El derecho pensional es imprescriptible; sin embargo, al ser la pensión de vejez, una prestación de tracto sucesivo, prescribe lo que no se reclame en forma oportuna.

La pensión de vejez se reconoce a partir del 1 de febrero de 2021, al presentarse la demanda el 22 de octubre de 2019, no ha operado el fenómeno prescriptivo sobre las mesadas a reconocer.

Así las cosas, COLPENSIONES adeuda al demandante la suma de **TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS TRECE MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS (\$35.213.375)**, por concepto de mesadas pensionales causadas del 1 de febrero de 2021 al 31 de agosto de 2023 y a partir del 1 de septiembre de 2023, deberá continuar pagando mesada pensional por valor de **UN MILLÓN CIENTO NOVENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS VEINTE PESOS (\$1.192.220)**.

En cuanto a los intereses de mora, no hay lugar a su reconocimiento toda vez que no le era posible a COLPENSIONES, en sede administrativa, reconocer la pensión de vejez que reclama el actor por cuando se encontraba afiliado al RAIS, y solo es posible acceder a tal pretensión ante la declaratoria de ineficacia de traslado; por otra parte, el juzgado no impuso condena por este concepto, por lo que al conocer la decisión en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES no es posible hacer más gravosa la condena para esta entidad. Sin embargo, hay lugar a ordenar la indexación del retroactivo, pues esta figura tiene como finalidad hacer frente a la pérdida del valor adquisitivo de la moneda.

Se autorizará a COLPENSIONES para que del retroactivo pensional reconocido se descuenten los aportes al sistema de seguridad social en salud.

Costas a cargo de COLPENSIONES. No se causan costas por la consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- ADICIONAR el numeral **TERCERO** de la sentencia 73 del 17 de junio de 2022 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de ordenar a **PROTECCIÓN S.A.** trasladar los gastos de administración con cargo a su propio patrimonio, y otorgar un plazo de treinta (30) días contados desde la ejecutoria de la sentencia para discriminar los valores a trasladar, con ciclos, periodos de cotizaciones, IBC, y demás información que sea relevante.

CONFIRMAR en lo demás el numeral.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral **QUINTO** de la sentencia No. 73 del 17 de junio de 2022 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **ORDENAR** a **COLPENSIONES** aceptar el traslado del demandante sin solución de continuidad ni cargas adicionales al afiliado, y actualizar y entregar al demandante la historia laboral, en un término de treinta (30) días a partir de la ejecutoria de la sentencia.

TERCERO.- MODIFICAR el numeral **SEXTO** de la sentencia 73 del 17 de junio de 2022 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar al señor **VÍCTOR HUGO SANABRIA MUÑOZ**, de notas civiles conocidas en el proceso, la pensión de vejez establecida en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, a partir del 1 de febrero de 2021, en cuantía inicial de **NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS (\$997.863)**, en razón a 13 mesadas anuales.

CUARTO.- ADICIONAR la sentencia 73 del 17 de junio de 2022 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a pagar al señor **VÍCTOR HUGO SANABRIA MUÑOZ**, la suma de **TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS TRECE MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS (\$35.213.375)**, por concepto de mesadas pensionales causadas del 1 de febrero de 2021 al 31 de agosto de 2023, retroactivo que deberá cancelarse debidamente indexado.

A partir del 1 de septiembre de 2023, continuará pagando una mesada pensional por valor de **UN MILLÓN CIENTO NOVENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS VEINTE PESOS (\$1.192.220)**.

QUINTO.- REVOCAR el numeral **SÉPTIMO** de la sentencia 73 del 17 de junio de 2022 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali.

SEXTO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia 73 del 17 de junio de 2022 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali.

SÉPTIMO.- COSTAS en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES** y en favor del demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente (1smlmv). Las costas serán fijadas y liquidadas por el a quo conforme el Art. 366 del C.G.P. **SIN COSTAS** por la consulta.

OCTAVO.- NOTIFÍQUESE esta decisión mediante EDICTO.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 006 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **1c5002c8e088fe17f9c6ac83d204c8cf4e28514b1f93e103dd0d1c86b8cccbae**

Documento generado en 30/10/2023 11:50:45 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>