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 - 10 de marzo de 2017

Proceso: Ordinario laboral – Confirma sentencia que accedió a las pretensiones

Radicación No.: 66001-31-05-005-2014-00719-01

Demandantes: José Alirio Dávila Tapasco

Demandado: Colpensiones y Colfondos S.A

Juzgado de origen: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema:

**Traslado de régimen – no pierde beneficios del régimen de transición:** Pese a haberse trasladado al RAIS, el actor conservó el régimen de transición del que fue beneficiario al retornar al régimen de prima media, toda vez que para el 1º de abril de 1994 acreditaba más de 15 años de servicios.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISION LABORAL No. 1

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

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

**(Noviembre 25 de 2016)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 9:40 a.m. de hoy, viernes 10 de marzo 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 **José Alirio Dávila Tapasco** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones- y Colfondos S.A.**

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 fundamentos de los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a revisar, en sede de consulta, la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 20 de enero de 2016, que resultara desfavorable a Colpensiones, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**Problema jurídico por resolver**

De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia, le corresponde a la Sala determinar si el actor conservó los beneficios del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a pesar de haberse trasladado al RAIS. y retornar al régimen de transición 1993.

1. **La demanda y su contestación**

Inicialmente, el citado demandante solicitó que se declarara que es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que se condenara a la AFP Colfondos a trasladar todos los aportes efectuados por él a Colpensiones; además, que se condene a esta última a aceptar su traslado del RAIS al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

No obstante lo anterior, previo a llevarse a cabo la audiencia contemplada en el artículo 77 del C.P.T y la s.s., Colpensiones allegó certificado en el cual informa que el traslado al régimen del demandante se llevó a cabo el 8 de julio de 2015, motivo por el cual el litigio quedó fijado únicamente en lo relacionado con la calidad de beneficiario del régimen de transición de aquel, petición que se fundó en el hecho de que al 1º de abril de 1994 él tenía cotizadas 811 semanas en el Ministerio de Defensa y Colpensiones y, por lo tanto, al retornar al régimen de prima media, conservó los beneficios transicionales.

Colpensiones indicó que no le constaba que el señor Dávila Tapasco contara con 811 semanas cotizadas al 1º de abril de 1994 y, respecto a la pretensión del actor, adujo que se atenía a lo que quedara demostrado en el proceso, proponiendo las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia de la obligación” y “Prescripción”.

Por su parte, Colfondos S.A. señaló que no le constaba la cantidad de semanas que el promotor del litigio tenía a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y que no se oponía a que al actor se lo declarara beneficiario del régimen de transición, habida consideración que esa era una pretensión dirigida exclusivamente en contra de Colpensiones.

1. **La sentencia de primera instancia**

La Jueza de conocimiento declaró no probada la excepción de “Inexistencia de la Obligación” propuesta por Colpensiones y determinó que el señor José Alirio Dávila Tapasco, es beneficiario del régimen de transición conforme lo determinado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Como consecuencia de lo anterior, absolvió de las pretensiones del gestor a Colfondos S.A y condenó en costas procesales a Colpensiones.

Para llegar a tal determinación la Jueza de conocimiento consideró que el demandante fue beneficiario del régimen de transición porque contaba con 39 años de edad al 1º de abril de 1994, prerrogativa que conservó a pesar de haberse trasladado al RAIS según lo plasmado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-062 de 2010, pues en la historia laboral allegada por Colpensiones, así como con el certificado de información laboral expedido por el Ministerio de Defensa, se podía constatar que al 1º de abril de 1994 él contaba con 812.25 semanas cotizadas, que corresponden a 15.7 años de servicio; sin que se viera afectado por las exigencias del Acto Legislativo 01 de 2005, como quiera que al 31 de diciembre del año 2008 contaba con un total de 1332,93 semanas cotizadas.

1. **Procedencia de la consulta**

Como quiera que la sentencia fue totalmente desfavorable para el demandante y no fue apelada, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta.

1. **Consideraciones**
   1. **Retorno al régimen de prima media con prestación definida recuperando los beneficios de la transición**

En cuanto a los requisitos para retornar al régimen de prima para quienes se trasladaron al RAIS, conservando los beneficios transicionales enmarcados en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL12447 de 2015, reiteró su jurisprudencia indicando:

“Sobre la temática propuesta en el cargo, debe señalarse que la Corte, en su jurisprudencia no ha condicionado la conservación del régimen de transición para quienes se habían trasladado al régimen de ahorro individual y posteriormente regresaron al régimen de prima media, a que el traslado del capital del fondo privado no haya sido inferior al monto de los aportes que se hubiesen alcanzado de permanecer en el ISS o a que el traslado no se haga en el año siguiente de vigencia de la Ley 797 de 2003, pues el único requisito legal en este tipo de eventos que se ha considerado para conservar el beneficio de transición, es que el afiliado cuente con al menos 15 años de servicios, al momento de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que no le asiste razón a la censura en ninguno de sus dos planteamientos del ataque.”

* 1. **Caso concreto**

No son necesarias mayores elucubraciones para concluir que el actor fue beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no porque contara con 39 años de edad al 1º de abril de 1994, como de manera desprevenida lo señaló la Jueza de instancia, sino porque en esa calenda contaba con más de 15 años se servicios, los cuales se extraen de las 96.85 semanas acreditadas en el certificado de información laboral expedido por el Ministerio de Defensa Nacional (fl. 31) y las 715,42 plasmadas en la historia laboral (fl. 141 y s.s.), los cuales arrojan un total de 812,27 semanas.

Dicha cantidad de semanas trasciende en el caso de marras, en razón a que con ella el actor conservó los beneficios transicionales, tanto por haberse trasladado al RAIS y retornar al régimen de prima media *-según lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL-12447 del 15 de septiembre de 2015-,* como por cumplir los 60 años de edad el 12 de abril de 2014, como quiera que el Acto Legislativo 01 de 2005 exige 750 semanas cotizadas al momento de su entrada en vigencia hacer extensiva dicha prerrogativa hasta el 31 de diciembre de 2014.

Por lo brevemente expuesto se confirmará la sentencia objeto de consulta. Sin lugar a costas en este grado jurisdiccional.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO**.- **CONFIRMAR** la sentencia dictada el 20 de enero de 2016 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso iniciado por José Alirio Dávila Tapasco en contra de Colpensiones.

**SEGUNDO**: **SIN COSTAS** en este grado jurisdiccional.

**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**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

Secretaria Ad-Hoc