El siguiente es el documento presentado por la Magistrada 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 la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia del 25 de mayo de 2018

Radicación No.: 66001-31-05-001-2014-00408-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Luz Marina Sánchez Quintero (sucesores procesales)

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Primero Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**TEMA: PENSIÓN DE VEJEZ / TRASLADO AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL Y POSTERIOR REGRESO AL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA / GENERA PÉRDIDA DE TRANSICIÓN SI NO ACUMULABA 15 AÑOS DE SERVICIO A LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LEY 100 / INTERPRETACIÓN VIGENTE / CONFIRMA / NIEGA**

Sea lo primero advertir al apoderado apelante que el inciso 4º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establece expresamente que el régimen de transición no es aplicable a las personas que, estando en el régimen de prima media administrado por el Instituto de Seguros Sociales “voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual”. Dicha norma fue declarada exequible de manera condicionada por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-789 de 2002, en el entendido de que no se aplica a quienes habían cumplido 15 años o más de servicios cotizados al momento de entrar en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones, esto es, al 1º de abril de 1994, posición que ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias C-1024 de 2004 y SU-062 de 2010.

En cuanto a los requisitos para retornar al régimen de prima media 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…

(…)

Descendiendo al caso concreto, encuentra la Sala que de acuerdo con las historias laborales obrantes en el infolio (fls. 9 y 128), así como con los certificados de información laboral expedidos por la Dirección Territorial de Salud de Caldas y el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, la demandante tenía cotizadas a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 un total de 692 semanas, que equivalen a 13,45 años de servicio, incumpliendo así con el requisito anotado, es decir, que al 1° de abril de 1994 tuviera 15 o más años de servicios prestados o su equivalente en semanas cotizadas. Esta postura ha sido reiterada en distintas ocasiones por esta Corporación, en primer lugar, por cuanto ella se desprende del tenor del inciso 4º del artículo 36 de la ley 100, el cual excluyó a las personas que se habían beneficiado del régimen de transición exclusivamente por edad para que retornaran al régimen de prima media con las prerrogativas transicionales y, en segundo lugar, porque esa interpretación ha sido respaldada jurisprudencialmente por los órganos de cierre de las jurisdicciones ordinaria y constitucional; de manera que no se acepta la invitación que hace el abogado que plantea la censura para que se revise nuevamente el precedente que ha desarrollado el fondo del asunto, pues, itérese, él se funda en la disposición legal que sigue estando vigente en el ordenamiento jurídico.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

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

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 8:15 a.m. de hoy, viernes 25 de mayo de 2018, 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 **Luz Marina Sánchez Quintero** 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…

**S E N T E N C I A**

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 por la parte demandante en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira el 11 de julio de 2017, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**Problemas jurídicos por resolver**

 De acuerdo a los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia le corresponde a la Sala determinar si la señora Luz Marina Sánchez conservó los beneficios del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, al retornar al régimen de prima media del RAIS.

1. **La demanda y su contestación**

La citada 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, a partir del 21 de agosto de 2009, más los intereses moratorios y las costas procesales.

Para fundar dichas pretensiones manifiesta que nació el 21 de agosto de 1954 y que realizó su última cotización el 30 de junio de 2006, contando con un total de 973.57 semanas cotizadas en el sector público y privado.

Agrega que laboró para la Dirección Territorial de Salud de Caldas y en el Ministerio de Protección Social, y que en periodo comprendido entre el 1º de enero de 1996 y el 31 de julio de 1999 el empleador Humana Compañía de Medicina Prepagada S.A omitió realizar el pago de los aportes a seguridad social, por lo que al sumarse esas 186.4 semanas alcanzaría un total de 1159.97 semanas cotizadas.

Por último señala que el 8 de enero de 2014 solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, sin que a la fecha de presentación de la demanda hubiera obtenido respuesta.

Colpensiones contestó la demanda aceptando como ciertos los hechos relacionados con la edad de la demandante; los servicios prestados por ella a la Dirección Territorial de Salud de Caldas y la solicitud incoada ante esta entidad. Frente a los demás hechos manifestó que no le constaban.

Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia de la obligación demandada” y “Prescripción.

1. **La sentencia de primera instancia**

La Jueza de conocimiento declaró probada la excepción de *inexistencia de la obligación demandada* y absolvió a Colpensiones de las pretensiones de la demanda, condenando en costas a los sucesores procesales de la señora Luz Marina Sánchez Quintero, quien falleció antes de llevarse a cabo la audiencia del artículo 77 del C.P.T.

Para llegar a tal determinación la A quo manifestó, en síntesis, que al haberse trasladado al RAIS, la señora Luz Marina Sánchez debía contar con 15 años de servicios antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, a efectos de conservar el régimen de transición del que fue beneficiaria; no obstante, al carecer de ese requisito su pensión de vejez se regía por las disposiciones establecidas por el artículo 33 de la misma codificación, los cuales no cumplía.

1. **Recurso de apelación**

El apoderado judicial de los sucesores procesales de la señora Luz Marina Sánchez apeló la decisión solicitando que, pese al precedente jurisprudencial que exige los 15 años de servicios antes del 1º de abril de 1994, se busque en esta instancia una alternativa para que quienes se trasladaron al RAIS y no tienen 750 semanas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, conserven el régimen de transición al retornar al régimen de prima media con prestación definida.

1. **Consideraciones**
	1. **Delimitación del recurso de apelación**

No existe discusión alguna en el presente asunto respecto a que la señora Sánchez Quintero nació el 21 de agosto de 1954, de conformidad con la copia del registro civil de nacimiento (fl. 23), por lo que, en principio, es beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por contar con más de 35 años de edad al 1º de abril de 1994, cuando entró en vigencia el nuevo régimen de seguridad social en pensiones.

Sin embargo, de las historias laborales obrantes en el plenario se puede advertir sin mayor dificultad que la señora Luz Marina Sánchez se trasladó del régimen de prima media administrado por el entonces I.S.S. al de ahorro individual con solidaridad, retornando con posterioridad al primero.

Por lo tanto, corresponde a esta Corporación determinar si dicho traslado, como lo determinó la Jueza de instancia, implicó la pérdida de los beneficios del régimen de transición de la demandante, o si por el contrario, su pensión debe ser reconocida con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, como lo reclama el demandante.

* 1. **Del traslado de régimen y la recuperación de los beneficios del régimen de transición**

Sea lo primero advertir al apoderado apelante que el inciso 4º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establece expresamente que el régimen de transición no es aplicable a las personas que, estando en el régimen de prima media administrado por el Instituto de Seguros Sociales *“voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual”.* Dicha norma fue declarada exequible de manera condicionada por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-789 de 2002, en el entendido de que no se aplica a quienes habían cumplido 15 años o más de servicios cotizados al momento de entrar en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones, esto es, al 1º de abril de 1994, posición que ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias C-1024 de 2004 y SU-062 de 2010.

En cuanto a los requisitos para retornar al régimen de prima media 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. **Del caso concreto**

Descendiendo al caso concreto, encuentra la Sala que de acuerdo con las historias laborales obrantes en el infolio (fls. 9 y 128), así como con los certificados de información laboral expedidos por la Dirección Territorial de Salud de Caldas y el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, la demandante tenía cotizadas a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 un total de 692 semanas, que equivalen a 13,45 años de servicio, incumpliendo así con el requisito anotado, es decir, que al 1° de abril de 1994 tuviera 15 o más años de servicios prestados o su equivalente en semanas cotizadas. Esta postura ha sido reiterada en distintas ocasiones por esta Corporación, en primer lugar, por cuanto ella se desprende del tenor del inciso 4º del artículo 36 de la ley 100, el cual excluyó a las personas que se habían beneficiado del régimen de transición exclusivamente por edad para que retornaran al régimen de prima media con las prerrogativas transicionales y, en segundo lugar, porque esa interpretación ha sido respaldada jurisprudencialmente por los órganos de cierre de las jurisdicciones ordinaria y constitucional; de manera que no se acepta la invitación que hace el abogado que plantea la censura para que se revise nuevamente el precedente que ha desarrollado el fondo del asunto, pues, itérese, él se funda en la disposición legal que sigue estando vigente en el ordenamiento jurídico.

Así las cosas, resulta palmario que la demandante perdió los beneficios del régimen transicional y, por tanto, la prestación reclamada debía ser estudiada de conformidad con los requisitos de la Ley 100 de 1993, la cual, en su artículo 33, exige 55 años de edad y 1000 semanas de cotización en cualquier tiempo, incrementándose a 1050 en el 2005 y en 25 semanas a partir del 1º de enero de 2006 hasta llegar a las 1300 en el año 2015.

En cuanto al primer requisito se observa que el mismo se cumple a cabalidad, como quiera que la señora Sánchez Quintero cumplió 55 años el 21 de agosto de 2009, no obstante, de acuerdo a los documentos a que se hizo referencia previamente, al 30 de junio de 2006, fecha de la última cotización, ella contaba con un total de 990,87 cotizadas, las cuales son insuficientes para dar vida a la prestación.

 Ahora, de las 186,4 semanas que se echan de menos en la demanda entre el 1º de enero de 1996 y el 31 de julio de 1999, ninguna aparece en mora con el empleador “Humana Compañía de Medicina Prepagada S.A.”, en el reporte allegado por Colpensiones (fl. 128); sin embargo, la Sala tendrá en cuenta 12,87 semanas que corresponden a los meses de octubre, noviembre y diciembre de 1995, que tienen la observación *“pago aplicado a periodos anteriores”* en aquel documento*,* pues al contrastarse con el reporte allegado por la demandante, en el que aquellos meses se rotulan con la observación **“su empleador presenta deuda por no pago”** (fl. 9 vto.), se infiere que es esta última observación la razón por la que aparecen con cero cotizaciones; pues si la vinculación con el aludido empleador inició en **octubre de 1995,** el pago de ese mes no podía aplicarse a un periodo anterior, cubriendo ciclos en mora de un patrono completamente distinto, cuyo cobro estaba en cabeza de la entidad de seguridad social, quien debía utilizar los mecanismos legales de los que está dotada para procurar el pago ante el moroso, sin afectar los aportes que se hicieron oportunamente por otro empleador, en desmedro de los derechos del trabajador.

Así las cosas, la señora Luz Marina Sánchez cuenta con un total de 1003,74 semanas cotizadas, insuficientes para acceder a la prestación pretendida en razón a que cuando alcanzó la edad mínima para pensionarse se exigían 1150.

En consecuencia, como quiera que la promotora del litigio no conservó el régimen de transición del que fue beneficiaria, ni cumple con los requisitos del artículo 33 de la Ley 100 para acceder a la pensión de vejez, debían despacharse desfavorablemente las pretensiones de sus sucesores procesales, siendo del caso confirmar la sentencia objeto de censura

La condena en costas en esta instancia correrá a cargo de la parte actora y a favor de la entidad demandada en un ciento por ciento (100%).

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

1. **RESUELVE**

**PRIMERO**.- **CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso iniciado por **Luz Marina Sánchez Quintero (q.e.p.d.)** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.**

**SEGUNDO.-** Las costas de segunda instancia correrán a cargo de la parte demandante y a favor del demandante en un 100%. Liquídense por la Secretaría del juzgado de origen.

**Notificación surtida en estrados.**

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

 La Magistrada ponente,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

 Magistrada Magistrado