

05001 31 05004201400296-01

TEMA: DETERMINAR, CUÁL ES LA FECHA CORRECTA DE CORTE PARA LA LIQUIDACIÓN DEL BONO PENSIONAL DEL DEMANDANTE Y SI HABIENDO LUGAR A PAGO DE CUPÓN DEL BONO PENSIONAL A CARGO DEL ISS, PODRÍA DISPONER EL DEMANDANTE DE ESE VALOR EN ATENCIÓN A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 85 DE LA LEY 100 DE 1993. - artículo 17 del Decreto 3798 de 2003, que modificó el Decreto 1748 de 1995. (...) Con el nacimiento de la Ley 100 de 1993 se establecieron dos regímenes pensionales que coexisten de manera pacífica, pero que tienen marcadas diferencias en cuanto a la financiación, reconocimiento y requisitos para acceder a las diferentes contingencias que amparan a favor de sus beneficiarios, las cuales, son comunes: invalidez, vejez y muerte. /

TESIS: (...) Conforme las normativas enunciadas, debe explicarse, que, en este caso, no cabe duda que el señor Germán Darío Vallejo Villa se encontraba realizando cotizaciones al entonces Instituto De Seguros Sociales, dé cuenta de empleadores al sector privado desde el 03 de mayo del año 1971, por lo cual, desde dicha fecha proclama una permanencia que le lleva a inferir una fecha de corte del bono pensional diferente a la establecida a la ley para su caso. (...) **Decreto 692 de 1994.** señaló en su momento que la afiliación al Sistema General de Pensiones, era un acto de carácter permanente, acto jurídico que no se perdía por la inactividad laboral durante un periodo de tiempo determinado. (...) se precisó que la primera inscripción al sistema es permanente, inmutable, vitalicia, irrepetible. (...) Nótese pues, cómo contrario a lo expuesto por la procuradora judicial de la parte accionante, si bien el demandante se encontraba con cotizaciones al entonces ISS desde 3 de mayo del año 1971 por cuenta de su empleador Compañía de María, a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 el 1 de abril del año 1994, se encontraba inactivo al sistema, generándose, su afiliación conforme el alcance del artículo 13 de la ley 100 de 1993, el 25 de agosto del año 1994, momento para el cual, retoma las cotizaciones en calidad de trabajador independiente. (...) Se encuentra pues claro, que la fecha de corte del bono pensional era el 25 de agosto del año 1994. “

PONENTE: DR. JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ

FECHA: 23/02/2023

TIPO DE PROVIDENCIA: Sentencia

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Medellín, veintitrés (23) de febrero de 2023.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número 05001310500420140029601, promovido por el señor **Germán Darío Vallejo Villa** en contra de **Colpensiones, Protección SA, Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, el once (11) de noviembre del año dos mil dieciséis (2016).

De conformidad con el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto

Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...” se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **038**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

El señor Germán Darío Vallejo Villa, instauró acción judicial pretendiendo se declare, que la fecha de corte para la liquidación del bono pensional es el 1 de abril del año 1999, fecha en que se hizo efectivo el traslado del régimen pensional con destino al régimen de ahorro individual, por ende le asiste el derecho a obtener el pago del cupón del bono pensional a cargo del entonces Instituto de Seguros Sociales, y disponer libremente de ese valor en virtud de lo establecido en el artículo 85 de la Ley 100 de 1993, por exceder el capital necesario para garantizar el pago del monto de la pensión bajo la modalidad del retiro programado. De manera subsidiaria, solicita se condene a la pasiva Protección al pago, a cargo de sus propios recursos, de la suma de \$10.000.000 por concepto de devolución de saldos que recibió de ISS en el mes de julio de 2012 y que remitió a la Aseguradora Suramericana.

Como fundamento de sus pretensiones expuso, que se vinculó al entonces Instituto de Seguros Sociales desde el 3 de mayo de 1971, y permaneció afiliado de manera ininterrumpida, desde el 28 de febrero de 1999, alcanzando un total de 1.007.28 semanas, y para el 8 de febrero de 1999 firmó formulario de vinculación a la AFP Protección. Expone que el 25 de agosto de 2011 Protección S.A. puso a

su conocimiento que la liquidación del Bono pensional tipo A. ascendía a la suma de \$220.029.000 al 1 de abril de 1999, en los cuales concurrían con cuotas partes, El ISS y La Nación. Para el 12 de julio del año 2004, solicitó el reconocimiento de su pensión de vejez, suscribiendo autorización para la negociación del cupón principal del bono pensional a cargo de la Nación, que al ser capitalizado ascendió a la suma de \$287.070.000 al 29 de octubre de 2004, bono que, tuvo como compra en negociación la suma de \$221.250.590. Igualmente expresó que el bono del cual, era partícipe ISS, ascendía a la suma de \$71.405.000, que seguiría generando rendimiento para su fecha de redención normal, es decir, para el 23 de mayo del año 2011.

Narró que para el 22 de noviembre del año 2004 fue expedida por parte de Suramericana Compañía de Seguros, la Póliza de seguro contratada, para el pago de la pensión de vejez anticipada bajo la modalidad de renta vitalicia inmediata, la cual, tuvo un valor de \$226.266.424 como prima única, y fue pagada con el cupón principal del bono pensional pagadero por la nación, más el capital que logró acumular el demandante en su cuenta de ahorro individual, para lo cual, ascendió una mesada pensional en cuantía de \$1.067.291 mensuales en razón de 14 mesadas pensionales. Explica, que, en atención a los cálculos realizados sobre los 10 últimos años, su prestación arrojó como valor la suma de \$1.337.543.94, cuyo 70% es \$936.280, siendo la prestación reconocida para ese entonces superior al 110% del valor de la mínima legal. En atención a cumplir con los requisitos del artículo 85 de la ley 100 de 1993, explica haber acordado con Protección retirar como excedente de libre disponibilidad el valor del cupón del entonces ISS, cuando éste estuviere redimido en su fecha normal, 23 de mayo de 2011. Pese a que tenía derecho al pago del cupón pensional, Protección SA solicitó ante Colpensiones la simple devolución de aportes en equivalencia a los periodos de cotización

realizados después de abril de 1994 y hasta abril de 1999, faltando a la debida diligencia y procura de los derechos del demandante, devolución que ascendió a la suma de \$10.735.683 pesos, traslado que dice no haber sido aprobado, por lo que, esgrimió cumplir con los requisitos para hacer uso del derecho de libre disponibilidad establecido en el artículo 85, del cupón pensional a cargo del ISS.

Admitida la demanda mediante auto del veinte (20) de mayo del año dos mil catorce (2014) y notificado a las pasivas, estas dieron respuesta al libelo genitor así:

Colpensiones aceptó la afiliación del demandante, sin conocer el valor del bono pensional liquidado, empero aclara que para la liquidación del bono pensional tipo A, la ley afirma que se debe tener como último salario devengado el de 30 de junio de 1993, sin que exista prueba alguna de dicho rubro. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones e interpuso las excepciones que denominó: “Inexistencia de la obligación”, “improcedencia de la indexación de las condenas”, “imposibilidad de condena en costas”, “prescripción”.

Protección SA, explicó, que el demandante para la fecha de entrada al sistema general de pensiones se encontraba como inactivo, por lo cual, solo efectuó selección de régimen en los términos del artículo 11 del decreto 3995 de 2008 al momento de inscribirse de nuevo al ISS, en efecto Protección tomó erradamente la fecha de selección del régimen de ahorro individual como fecha de selección de régimen, cuando debió ingresar la fecha de cuando se eligió régimen después de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, por lo cual, la fecha de corte del bono pensional corresponde a 25 de agosto de 1994, y por ello, el presunto bono del ISS que esgrime el demandante no existe. Explicó que la AFP es un simple intermediario, que tiene a su cargo, gestionar los documentos, recibir y

trasladar al beneficiario el valor del bono emitido y redimido por la OBP o acreditar en su CAI el valor de los aportes trasladados por la anterior AFP. Explicó que el valor de \$10.735.583 que recibió la entidad por parte de Colpensiones, no corresponden a redención de bono pensional, sino, a traslado de aportes, los cuales, hacen parte del capital necesario para financiar la pensión de vejez del afiliado y por ello, se trasladó a la aseguradora y no al demandante. Oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, interpuso las excepciones de “Falta de causa para pedir”, “Inexistencia de la obligación subsidiaria formulada en contra de protección SA”, “Buena Fe”.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, expuso en su respuesta, que la liquidación provisional con base a la cual, se adelantó el procedimiento de emisión de bono pensional del demandante, presentaba error grave en su fecha de corte, lo cual llevó a un detrimento patrimonial a los recursos públicos, sin que le consten los hechos de los cuales no fue parte, y por ende, se opuso a la prosperidad de las pretensiones interponiendo las excepciones de “el Ministerio de Hacienda y Crédito público no es una entidad de previsión social”, “Cobro de lo no debido”, “Inexistencia de la obligación”, “Buena fe”, “Excepción genérica” .

En sentencia proferida el once (11) de noviembre del año dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín absolvió a las accionadas de todas las pretensiones invocadas en su contra, al determinar, que la fecha de corte del demandante era, en efecto el 25 de agosto del año 1994, y respecto a la pretensión subsidiaria explicó que el pago emitido al actor por parte de Colpensiones tuvo una incidencia positiva en la mesada pensional liquidada a favor del actor, por lo cual, no había lugar pago alguno directamente al pensionado.

RECURSO INTERPUESTO

El apoderado de la parte accionada manifestó su inconformismo con la decisión arribada, pues argumenta, que como el bono pensional se encuentra en firme, tiene derecho el demandante a que dicho bono sea liquidado pues el artículo 13 de la ley 1748 de 1995 expone que la fecha de corte es aquella, en la que, se trasladó al régimen de ahorro individual.

Corrido el traslado para alegar, la apelante expone que debe revocarse la sentencia de primera instancia, pues el actor se encuentra afiliado al entonces Instituto de Seguros Sociales desde el 1 de julio de 1982, pero con cotizaciones desde el año 1971, siendo ésa la primera selección de régimen, por lo que, el corte debe entenderse conforme el Decreto 3395 de 2008, entendiéndose inactivo en el sistema como que siempre estuvo afiliado, por ende, debe tenerse fecha de corte el 1 de abril de 1999, momento para el cual, se trasladó al RAIS, y en la sentencia de primera instancia, se confunde el término entre afiliación y cotización. Igualmente, solicita sea objeto de revisión, la exposición realizada por la Juez de instancia respecto a la devolución de excedentes de libre disponibilidad, pues dicha situación debió debatirse dentro del proceso y así no se hizo y dichos dineros si hacían parte del capital que no se tuvo en cuenta para la renta vitalicia, siendo procedente, en sentencia, valorar el pago de los mismos, y por tanto requiere la revocatoria de la sentencia apelada.

Por su lado, Colpensiones solicitó confirmar la providencia, en atención al principio INUS PROBANDI INCUNDIT ACTORI, necesario para demostrar la verdad de los hechos que se alegan ante las autoridades judiciales, pues la entidad

que representa liquidó el bono pensional teniendo en cuenta el principio de favorabilidad del artículo 288 de la Ley 100 de 1993.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico de esta instancia, consiste en determinar, cuál es la fecha correcta de corte para la liquidación del bono pensional del demandante y si habiendo lugar a pago de cupón del bono pensional a cargo del ISS, podría disponer el demandante de ese valor en atención a lo dispuesto en el artículo 85 de la ley 100 de 1993.

CONSIDERACIONES

El artículo 164 del Código General del Proceso establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso., por su lado, el artículo 167 ibídem consagra el principio de la carga de la prueba que se explica afirmando que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión y al demandado los hechos en que finca la excepción.

Con el nacimiento de la Ley 100 de 1993 se establecieron dos regímenes pensionales que coexisten de manera pacífica, pero que tienen marcadas diferencias en cuanto a la financiación, reconocimiento y requisitos para acceder a las diferentes contingencias que amparan a favor de sus beneficiarios, las cuales, son comunes: invalidez, vejez y muerte.

En el caso que ocupa la atención de la sala, se encuentra debidamente acreditado que el señor Germán Darío Vallejo Villa, se presentó ante Protección, radicando

el 15 de julio del año 2004 solicitud de reconocimiento de pensión de vejez, eligiendo la modalidad de renta vitalicia, con Suramericana como aseguradora, suscripción de póliza que fue firmada el 7 de diciembre del año 2004, número 087000002815.

Específicamente respecto al señor Vallejo Villa, quien sin lugar a dudas suscribió formulario de afiliación a Protección S.A. el 8 de febrero del año 1999, conforme documental aportada con la demanda, hacía parte del Régimen de Ahorro Individual, para lo cual, el reconocimiento de la pensión de vejez, devenía de las modalidades establecidas en el artículo 79 de la Ley 100 de 1993:

“ARTÍCULO 79. MODALIDADES DE LAS PENSIONES DE VEJEZ, DE INVALIDEZ Y DE SOBREVIVIENTES. Las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, podrán adoptar una de las siguientes modalidades, a elección del afiliado o de los beneficiarios, según el caso:

- a) Renta vitalicia inmediata;*
- b) Retiro programado;*
- c) Retiro programado con renta vitalicia diferida; o*
- d) Las demás que autorice la Superintendencia Bancaria”*

Tal y como existen diversas modalidades pensionales, estas tienen sus propias particularidades, por lo cual, es imperativo que al momento del afiliado definir una u otra, cuente con los elementos necesarios para ello.

Respecto a la renta vitalicia, modalidad elegida por el aquí demandante, ésta asegura una mesada pensional uniforme en términos de poder adquisitivo constante, de acuerdo al artículo 80 de la misma ley 100 de 1993, con ajuste anual del IPC,

teniendo a cargo la aseguradora contratada, Suramericana en este caso, asumir el riesgo de inversión que puede generar la fluctuación del capital que recibe de la AFP, con la única finalidad de mantener constante el pago pensional.

Para el caso concreto de la pensión anticipada de vejez, el artículo 64 de la Ley 100 de 1993 señala que los afiliados pueden acceder a ella *«a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente (...)»*. Respecto al monto inicial de dicha prestación, el artículo 5.º del Decreto 692 de 1994 estipuló que depende de diversos factores, entre ellos, la edad a la cual decida pensionarse la persona, su expectativa de vida, la de su grupo familiar, las tasas de inflación del valor presente actuarial o la selección de la modalidad pensional.

Con el fin de solventar el pago de las pensiones en el régimen elegido finalmente por el actor, se debe tener en cuenta los recursos de la cuenta de ahorro individual y el valor del bono pensional. Este último, respecto al señor Germán Darío Vallejo Villa, es el Bono pensional tipo A, que es, aquel que se emite a favor de las personas que se trasladen al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y sobre el cual, hay dos modalidades, tipo 1 y tipo 2.

La modalidad tipo 1, se refiere a los trabajadores cuya primera vinculación laboral válida para bono pensional se inició después del 30 de junio de 1992 y la modalidad tipo 2, es aquella, de los bonos expedidos en favor de los trabajadores cuya primera vinculación laboral válida para bono pensional se inició antes del 1 de julio de 1992, siendo la segunda modalidad la relativa a la prestación del demandante.

Para establecer la fecha de corte del bono, debe remitirse la Sala al artículo 17 del Decreto 3798 de 2003, que modificó el Decreto 1748 de 1995, explica:

"Artículo 57. Traslados. Cuando un servidor público, que con posterioridad a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones se haya trasladado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales y posteriormente, dentro de los plazos legales, se haya trasladado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, se expedirán dos bonos pensionales tipo A: uno por el tiempo comprendido hasta la fecha de traslado al ISS, expedido de conformidad con las reglas generales establecidas en el Decreto-ley 1299 de 1994, y un bono tipo A modalidad 1, expedido por el ISS, y correspondiente a los aportes efectuados a dicha administradora con posterioridad a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones y hasta el traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. Si eventualmente se hubiere emitido un bono B, este se anulará.

Cuando un afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, que cuenta con tiempos como servidor público, anteriores a su afiliación con el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, decida trasladarse al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por el Instituto de Seguros Sociales, ISS, se expedirá un bono pensional Tipo B, o se realizará el reconocimiento de la cuota parte pensional según el caso, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 13 de 2001, por el tiempo como servidor público comprendido hasta la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, siendo, responsabilidad de la Administradora de Fondos de Pensiones el traslado al ISS de los recursos abonados en la cuenta de ahorro individual y de la historia laboral del afiliado mes a mes, durante el tiempo en que estuvo afiliado al Régimen de Ahorro Individual. Si eventualmente se hubiere emitido un bono tipo A, este se anulará.

Para los empleadores que, en ejercicio de la facultad prevista en el artículo 25 del Decreto 692 de 1994, hubieren vinculado a sus trabajadores al ISS y, posteriormente, estos seleccionen el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, sin que se haya expedido el respectivo título pensional o trasladado el valor de la reserva actuarial, el empleador deberá emitir el bono pensional tomando como fecha de corte la fecha de traslado al Instituto de Seguros Sociales, ISS. Corresponderá al ISS dentro de los cuatro meses siguientes al traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, transferir a la administradora seleccionada por el trabajador el monto de las cotizaciones correspondientes al riesgo de vejez efectuadas desde su afiliación al ISS hasta el traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, actualizadas con una tasa equivalente al rendimiento generado por las reservas de vejez del ISS. En el evento de agotamiento de las reservas de vejez del ISS, las cotizaciones se actualizarán de conformidad con la rentabilidad mínima de que trata el inciso primero del artículo 54 de la Ley 100 de 1993.

En el caso de los bonos emitidos por empresas privadas que no hubiesen emitido el respectivo título pensional o trasladado el valor de la reserva actuarial, para casos contemplados en el literal c) del párrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, la fecha de corte será el 1° de abril de 1994, salvo que a esa fecha el trabajador ya se hubiere retirado de la empresa.

En el caso de los bonos emitidos para servidores públicos del orden territorial, que hubiesen seleccionado régimen con posterioridad a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, la fecha de corte más tardía será el 1° de julio de 1995, con excepción de los bonos de los servidores que se trasladen de entidades que estaban autorizadas para administrar el Régimen de Prima Media y de aquellos que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 3° del Decreto 1068 de 1995, se deban emitir a los servidores que estuvieron vinculados a una caja, fondo o entidad de previsión social del sector público del nivel territorial declarada insolvente hasta el corte de cuentas, caso en el cual la fecha de corte más tardía será el 1° de enero de 1996.

En el caso en que, por omisión, el empleador no hubiera afiliado a sus trabajadores a partir de la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, o con anterioridad a dicha fecha no hubiere cumplido con la obligación de afiliarlos o de cotizar estando obligado a hacerlo, el cómputo para pensión del tiempo transcurrido entre la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones y la fecha de afiliación tardía, sólo será procedente una vez se entregue la reserva actuarial o el título pensional correspondiente, calculado conforme a lo que señala el Decreto 1887 de 1994.

En cualquier caso, la fecha de corte de los bonos pensionales será la del primer traslado o selección de régimen efectuado después de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, aunque posteriormente se produzcan traslados entre los diferentes regímenes. (subrayas fuera del texto original)

Para las entidades públicas que no cumplieron con lo ordenado por el literal c) del artículo 92 del Decreto 692 de 1994, en concordancia con lo dispuesto en el literal d) del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, es decir, que no afiliaron al Sistema General de Pensiones a los servidores que se vincularon con posterioridad al 1° de abril de 1994, deberá calcularse una reserva actuarial según lo ordenado por el artículo 3° del Decreto 1887 de 1994 por el tiempo transcurrido entre el 1° de abril de 1994 y la fecha de afiliación del servidor al Sistema General de Pensiones.

Cuando para efectos de reconocer una prestación se le solicite a la entidad emisora el pago de un bono, la Administradora de Pensiones deberá indicar las normas aplicables para otorgar la prestación, para que la entidad emisora pueda verificar que el bono corresponde al régimen pensional con el cual se otorgó la prestación".

Se recuerda igualmente lo expuesto en el artículo 11 del Decreto 3995 de 2008:

“Artículo 11. Bonos pensionales. En concordancia con lo señalado en el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003, en cualquier caso, ya se trate de servidores públicos o trabajadores del sector privado, la fecha de corte de los bonos pensionales corresponderá a la de la primera selección de régimen efectuada a partir de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, aunque posteriormente se hayan producido traslados entre los diferentes regímenes.

Para las personas que al 1° de abril de 1994 se encontraban inactivas con el ISS y en vigencia del Sistema General de Pensiones seleccionaron al citado Instituto y con posterioridad se trasladaron al RAIS, se entenderá como fecha de corte de los Bonos A, la fecha de la primera selección de régimen pensional, es decir la afiliación al ISS.

En concordancia con lo señalado en el artículo 15 del Decreto 1474 de 1997, en aquellos casos en que proceda el traslado del RPM al RAIS y no haya lugar a la emisión de bono pensional, la entidad respectiva deberá efectuar el traslado del valor equivalente a las cotizaciones para pensión de vejez que efectuó o hubiere efectuado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte del ISS, con la rentabilidad acumulada durante el respectivo período de las reservas para pensión de vejez del ISS, o en su defecto la informada por la Superintendencia Financiera para los períodos respectivos.”

Conforme las normativas enunciadas, debe explicarse, que, en este caso, no cabe duda que el señor Germán Darío Vallejo Villa se encontraba realizando cotizaciones al entonces Instituto De Seguros Sociales, de cuenta de empleadores al sector privado desde el 03 de mayo del año 1971, por lo cual, desde dicha fecha proclama una permanencia que le lleva a inferir una fecha de corte del bono pensional diferente a la establecida a la ley para su caso, como se pasará a explicar:

El 13 del Decreto 692 de 1994, señaló en su momento que la afiliación al Sistema General de Pensiones, era un acto de carácter permanente, acto jurídico que no se perdía por la inactividad laboral durante un periodo de tiempo determinado,

situación que fue objeto de pronunciamiento de la Sala Laboral, en sentencia CSJ SL, rad. 19137 de 2003:

“La precisión del concepto ‘afiliación’ también se encuentra en la teoría de la seguridad social. Tratándose de pensión de jubilación, la afiliación es un acto que se produce una sola vez en la vida del interesado, al ingresar al trabajo, por consiguiente, la afiliación no es repetible, es vitalicia. habrá, como es obvio, situaciones en las que se está trabajando (a esto se denomina ‘alta’, y aquellas en las que no lo está (se denomina ‘baja’).”

De igual manera, en sentencia CSJ SL, 5 oct. 2010, rad. 39772, se precisó que la primera inscripción al sistema es permanente, inmutable, vitalicia, irrepetible, explicando el alcance del artículo 13 de la ley 100 de 1993 así:

[...] cuando entró a regir el sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 con sus dos regímenes de pensiones, el de prima media con prestación definida y el de ahorro programado, no puede decirse que JULIO CÉSAR RESTREPO RIVAS, ya había seleccionado uno de ellos, pues en ese momento no se encontraba activo en el sistema. Sólo es a partir del 7 de noviembre de 1995, cuando se vinculó nuevamente al ISS, en vigencia de la Ley 100 de 1993, que puede decirse, para efectos de lo previsto en el literal e del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 que hizo su “selección inicial”, por lo que solo podía cambiarse de régimen pensional pasados los tres años a que se refiere la norma, esto es, después del 7 de noviembre de 1998 y, como quiera que lo hizo el 31 de enero de 1996, dicha afiliación no cumple con las condiciones y requisitos legales, por lo que no podía producir los efectos previstos en la ley, conforme a lo ya visto.

Nótese pues, cómo contrario a lo expuesto por la procuradora judicial de la parte accionante, si bien el demandante se encontraba con cotizaciones al entonces ISS

05001310500420140029601

desde 3 de mayo del año 1971 por cuenta de su empleador Compañía de María, a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 el 1 de abril del año 1994, se encontraba inactivo al sistema, generándose, su afiliación conforme el alcance del artículo 13 de la ley 100 de 1993, el 25 de agosto del año 1994, momento para el cual, retoma las cotizaciones en calidad de trabajador independiente.

Se encuentra pues claro, que la fecha de corte del bono pensional era el 25 de agosto del año 1994.

Ahora, la confusión respecto a la fecha diferente de corte del bono pensional obedeció a un error de Protección SA, que se puso en conocimiento de la parte accionante en este proceso, en misiva que da respuesta a petición del 31 de diciembre del año 2013, y en donde se le informó con claridad:

“De acuerdo con lo informado en el oficio 2-2013-047293, el cupón al cual, usted hace referencia se generó cuando la AFP PROTECCION SA ingresó erradamente como fecha de corte del bono pensional, el 1 de abril de 1999. Sin embargo, este cupón no fue negociado, por lo cual, no se encontraba en firme...

Así las cosas, cuando la AFP corrige la fecha de corte del bono pensional registrando 25 de agosto de 1994, que corresponden a la fecha de la primera selección de régimen, no hay cupón del ISS a reconocer.

Las cotizaciones efectuadas al Instituto de Seguros Sociales (hoy COLPENSIONES) en fecha posterior al 25 de agosto de 1994, deben ser enviadas por COLPENSIONES a la AFP PROTECCION y acreditadas en la cuenta de ahorro individual del señor Germán Vallejo Villa”

Comparte la Sala las exposiciones dadas por la Juez de primera instancia al afirmar, que el error acaecido por Protección S.A., que trajo consigo la ilusión de la existencia de un cupón pensional a cargo del ISS, y un detrimento patrimonial a la Nación, no pueden tenerse como definitivas, pues Ministerio de Hacienda al percatarse del error cometido instó a la AFP a corregirlo y recibió de Colpensiones los aportes correspondientes, en suma de \$10.735.683, y que indefectiblemente incrementaron la mesadas pensional, por lo cual, la pretensión principal y subsidiaria se despachan de manera desfavorable.

Ahora, no es cierto, que no se hubiere resuelto la solicitud de entrega de excedente de libre disponibilidad, sino que el juzgador tiene la obligación de realizar una interpretación completa del escrito de demanda, y lo aquí pretendido, es la entrega de los excedentes de libre disponibilidad **consecuentes del cupón del bono pensional que solicitaba ante Colpensiones**, y respecto a ello versó el litigio y giró el debate probatorio, sin que hubiere podido la juez de instancia realizar pronunciamiento sobre puntos que no fueron objeto del litigio.

Es por ello, que es acertada la decisión tomada por la juez de primera instancia y deberá confirmarse,

Costas a cargo del apelante, vencido en el recurso de alzada.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, por las razones antes expuestas.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del apelante, en la suma de \$1.160.000.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **1ead1fc9f400a76e505b8f25f8f8072e1bbf36b44c78352f17408dd554ea3df2**

Documento generado en 23/02/2023 02:20:26 PM

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