

TEMA: PENSIÓN DE VEJEZ- Las semanas que fueron cotizadas a Colpensiones a través del Consorcio Prosperar por parte del accionante, no pueden ser trasladadas a Protección con el fin de aumentar la densidad de semanas cotizadas en el Régimen de Ahorro Individual y, obviamente, ser sumadas como capital en la cuenta de ahorro individual del afiliado con el fin de que sean consideradas para la financiación de la pensión de vejez de que trata el artículo 68 de la Ley 100 de 1993, en tanto, por disposición legal, los afiliados al Sistema Pensional beneficiarios del Fondo de Solidaridad Pensional no pueden ser afiliados a las administradoras que tengan la condición de ser, para el caso, anónimas, por lo que tales cotizaciones resultan completamente inválidas para el fin perseguido en este proceso./

HECHOS: Pretende el demandante que se declare le asiste el derecho a la pensión anticipada de vejez desde el cumplimiento del último de los requisitos y, en consecuencia, se condene a la AFP PROTECCIÓN S.A., a pagarle la pensión de vejez, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y/o la indexación y las costas del proceso. El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia emitida el 6 de junio de 2023, ordenó declarar que el señor IVAN DE JESUS RODRIGUEZ RODRIGUEZ, si le asiste derecho a recibir de parte de la AFP PROTECCION S.A. la garantía de pensión mínima en los términos del artículo 65 de la ley 100/93. Por tanto, el problema jurídico consiste en determinar si al demandante le asiste el derecho a la garantía de pensión mínima consagrada en el artículo 65 de la Ley 100 de 1993. Definido ello, habrá de analizarse si hay lugar a imponer a cargo de la administradora el reconocimiento del retroactivo pensional y los intereses moratorios.

TESIS: (...)Es de anotar que el juez de instancia para reconocer el derecho a la garantía de pensión mínima al accionante, tuvo en cuenta para alcanzar las 1150 semanas exigidas por el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, las 1058 semanas que aparecen registradas en la historia laboral de Protección S.A., más 330 semanas que el demandante refiere fueron cotizadas a través del Consorcio Prosperar a Colpensiones y que aparecen registradas en la historia laboral de esa administradora.(...)Bajo esa óptica, entiende esta Sala de Decisión que el reparo de la apoderada de la administradora va encaminado a la revocatoria del reconocimiento de la garantía de pensión mínima al accionante, por lo que el análisis se centrará respecto de tal derecho pensional, dejando claro que si bien la solicitud deprecando la prestación resulta necesaria en el entendido que con ella el afiliado expresa de manera cierta el interés de que le sea reconocido un determinado derecho, también lo es que con la presentación de la demanda buscando su reconocimiento, es evidente el deseo expreso por parte de quien la instaura del análisis de su prestación, sin que pueda entenderse, como lo expresa el juez de instancia, que la entidad de manera oficiosa está obligada a ello, en tanto sería ir en una posible contravía de los intereses de su afiliado de mejorar el monto de la prestación en su idea de seguir cotizando al sistema.(...)Ahora bien, frente al asunto, se hace necesario indicar que el señor Iván de Jesús Rodríguez Rodríguez, a través de su apoderado judicial, presentó ante Protección S.A. el 3 de septiembre de 2018, una “solicitud CORRECCION (SIC) REPORTE LABORAL”, describiendo dentro de su escrito la densidad de semanas que le aparecían registradas en la historia laboral de la entidad en la que le figuraban 1.058 semanas, y un total de 330 semanas que no aparecen en la misma y que corresponden a los tiempos que estuvo cotizando a través del Consorcio Prosperar en Colpensiones, tiempo que describe entre el “...01 de junio de 2001 y el 31 de marzo de 2008...”, por lo que le solicita a la entidad con base en lo descrito que “...inicie los trámites concernientes, ante EL CONSORCIO COLOMBIA MAYOR administrador fiduciario del Fondo de Solidaridad Pensional, en búsqueda de la corrección de la historia laboral e inclusión de los tiempos válidamente cotizados por el afiliado IVAN DE JESUS RODRIGUEZ RODRIGUEZ”.(...)En este entendido, debe tenerse claro que el Fondo

de Solidaridad Pensional se creó con la expedición de la Ley 100 de 1993, describiendo en su artículo 26 el objeto del mismo indicando que: “El Fondo de Solidaridad Pensional tiene por objeto subsidiar los aportes al Régimen General de Pensiones de los trabajadores asalariados o independientes del sector rural y urbano que carezcan de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte, tales como artistas, deportistas, músicos, compositores, toreros y sus subalternos, la mujer microempresaria, las madres comunitarias, los discapacitados físicos, psíquicos y sensoriales, los miembros de las cooperativas de trabajo asociado y otras formas asociativas de producción, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.(...)Cabe anotar que el encargo de administrar los recursos del Fondo era inicialmente por cuenta del Consorcio Prosperar (hoy Consorcio Colombia Mayor), dejándose claro que las personas podían elegir de manera libre y voluntaria la afiliación a cualquiera de los dos regímenes pensionales, pero para poderse afiliarse al Fondo de Solidaridad Pensional debían cumplir con la exigencia que trae consigo el inciso 3° del ya referido artículo 26 de la Ley 100 de 1993.(...)Siendo así las cosas, y teniendo en cuenta que las administradoras de fondos de pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad tienen la calidad de sociedades anónimas, los afiliados a dicho régimen no se podían afiliarse al Fondo de Solidaridad Pensional, lo que los obligaba a pertenecer al otrora Instituto de Seguros Sociales –hoy Colpensiones-, y que de querer hacerlo, debían trasladarse de sistema bajo las disposiciones que regulan la materia, las que se encuentran contenidas en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, a la vez compilado en el artículo 2.2.14.1.25 del Decreto 1833 de 2016. (...)Así las cosas, resultaba dable la directriz que en su oportunidad le hizo el Consorcio Prosperar al señor Iván de Jesús Rodríguez Rodríguez al momento de reconocerle el beneficio del subsidio de pensiones en el Fondo de Solidaridad Pensional en la comunicación del 1° de junio de 2001, cuando le indicó: “El valor del subsidio otorgado por el gobierno Nacional para el año 2001 es de \$ 34.749 el cual será consignado en el Seguro Social, Entidad Administradora de su pensión”, desconociendo esta Sala de Decisión la data en que el afiliado presentó la solicitud para ser beneficiario de dicho beneficio en atención a que su traslado de régimen pensional operó desde el 1° de noviembre del año 2000.(...)Por lo anterior, las semanas que fueron cotizadas a Colpensiones a través del Consorcio Prosperar entre los años 2001 y 2007 por parte del accionante, no pueden ser trasladadas a Protección con el fin de aumentar la densidad de semanas cotizadas en el Régimen de Ahorro Individual y, obviamente, ser sumadas como capital en la cuenta de ahorro individual del afiliado con el fin de que sean consideradas para la financiación de la pensión de vejez de que trata el artículo 68 de la Ley 100 de 1993, en tanto, por disposición legal, los afiliados al Sistema Pensional beneficiarios del Fondo de Solidaridad Pensional no pueden ser afiliados a las administradoras que tengan la condición de ser, para el caso, anónimas, por lo que tales cotizaciones resultan completamente inválidas para el fin perseguido en este proceso. Tal determinación implica que el afiliado, según las historias laborales obrantes al interior del plenario, no cumple con las exigencias para acceder al beneficio de la garantía de pensión mínima de vejez que le fue reconocido por el juzgador de instancia, dando lugar entonces a la revocatoria total de la sentencia venida en apelación, sin que aparezca registro en las probanzas obrantes al interior que el señor Rodríguez tenga registradas como cotizadas cuando menos 1150 semanas con el fin de analizar tal garantía. (...)

MP: CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

FECHA:17/07/2024

PROVIDENCIA:SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, diecisiete (17) de julio de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por IVÁN DE JESÚS RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ en contra de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. Se vinculó al proceso en calidad de litisconsortes necesarios por pasiva a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- y a la NACIÓN, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO (Radicado 05001-31-05-003-2019-00022-01).

Se RECONOCE PERSONERIA para actuar a favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, a la firma UNIÓN TEMPORAL LITIS UT 2023, conforme a la escritura pública No. 0214 del 23 de febrero de 2024.

Así mismo, se RECONOCE PERSONERIA para actuar a favor de la misma entidad a la abogada Johanna Andrea Londoño Hernández, con tarjeta profesional No. 201.985 de C.S. de la J., conforme a la sustitución de poder que le fue conferida.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante que se declare le asiste el derecho a la pensión anticipada de vejez desde el cumplimiento del último de los requisitos y, en

consecuencia, se condene a la AFP PROTECCIÓN S.A., a pagarle la pensión de vejez, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y/o la indexación y las costas del proceso.

Como sustento de sus aspiraciones, narró que nació el día 4 de julio de 1956; se afilió a la AFP PROTECCIÓN S.A., desde el 1° de noviembre del año 2000; al 5 de marzo de 2018 cuenta con 1.058 semanas laboradas en toda su vida laboral, y un saldo en su cuenta de ahorro individual y bono pensional por valor de \$30.389.154; presenta el oficio 4735 mediante el cual se le concede el beneficio del subsidio a través del Consorcio Prosperar hasta el cumplimiento de los 65 años; Colpensiones con fecha de impresión de la página virtual le acredita para el 3 de agosto de 2017 un total de 499 semanas; así mismo, cuenta con más de 330 semanas válidamente cotizadas al Régimen Pensional entre el 1° de junio de 2001 al 31 de marzo de 2008, en calidad de trabajador independiente beneficiario del régimen subsidiado en pensiones; le solicitó a la AFP PROTECCIÓN S.A., corrección de la historia laboral de los tiempos válidamente cotizados por más de 330 semanas y omitidos en los reportes de Colpensiones y de Protección S.A., teniendo como respuesta el oficio K3Q2H9 del 24 de septiembre de 2018; dadas las inconsistencias, la AFP PROTECCIÓN S.A. se ha negado a recibir la documentación de solicitud de prestación de garantía de pensión mínima de vejez.

La ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., dio respuesta de manera oportuna al libelo, oponiéndose a la prosperidad de todas las pretensiones. Sobre los hechos dijo que eran ciertos los de la afiliación del demandante a la entidad y la presentación del derecho de petición. Sobre los demás dijo que no le constaban. Formuló como excepciones las que denominó: falta de causa legítima para pedir, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe de parte de la demandada, compensación, prescripción y la innominada.

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- de igual forma atendió en tiempo la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones. De los hechos acepta los de la fecha de nacimiento del accionante, el traslado de fondo de

pensiones y el total de cotizaciones realizadas a la entidad. Sobre los demás dijo que no le constaban o que no eran ciertos. Propuso como excepciones las que denominó: falta de causa para pedir, prescripción, imposibilidad de condena en costas, buena fe y compensación.

La Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, allegó contestación al escrito inicial, con el que se opuso a las pretensiones deprecadas a su cargo, arguyendo que esa cartera ministerial no resuelve pretensiones relacionadas con traslado de fondos, a más que no se ha recibido de parte de la administradora solicitud formal de la garantía de pensión mínima en nombre del afiliado. En ese orden señaló no constarle ninguno de los fundamentos de hecho expuestos, y propuso como excepciones de fondo las siguientes: prevalencia del derecho irrenunciable a la pensión de vejez, inexistencia de la obligación y ausencia de responsabilidad de la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y buena fe.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia emitida el 6 de junio de 2023, ordenó lo siguiente:

“PRIMERO. DECLARAR que el señor IVAN DE JESUS RODRIGUEZ RODRIGUEZ, identificado con CC N°. 70.190.753, si le asiste derecho a recibir de parte de la AFP PROTECCION S.A. la garantía de pensión mínima en los términos del artículo 65 de la ley 100/93.

SEGUNDO. ORDENAR a la AFP PROTECCION S.A., inscriba en nómina de pensionados al señor IVAN DE JESUS RODRIGUEZ RODRIGUEZ, para que le siga pagando pensión de vejez bajo la figura garantía de pensión mínima, en una suma de dinero equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, incluyendo las mesadas extraordinarias de diciembre de cada año y sin perjuicio de los incrementos anuales de ley.

TERCERO: ORDENAR a AFP PROTECCION S.A. pagar al señor IVAN DE JESUS RODRIGUEZ RODRIGUEZ retroactivo pensional en favor del demandante, a partir el 3 de septiembre de 2018 hasta el 30 de junio de 2023 en la suma de \$57.775.870,00, además de las mesadas que se sigan causando.

CUARTO. CONDENAR a PROTECCION S.A. reconocer, liquidar y pagar en favor del demandante IVAN DE JESUS RODRIGUEZ intereses moratorios del artículo 141 ley 100/1993, a partir del 3 de enero de 2019.

QUINTO. *No prosperan las excepciones propuestas por la AFP PROTECCIÓN S.A. especialmente de inexistencia de la obligación de pagar pensión de vejez por no realización de gestiones administrativas del demandante quien se declarará como sujeto de ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL.*

SEXTO. *Si prosperan las excepciones propuestas de COLPENSIONES y MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO de inexistencia de la obligación, por lo tanto, se absuelven de las pretensiones de esta demanda.*

SEPTIMO. *Costas procesales a cargo de la afp PROTECCION S.A, Agencias en derecho se fijan en la suma de \$4'640.000.00 y a favor del demandante”.*

De manera complementaria, el juzgador indicó que del retroactivo pensional se autoriza a Protección S.A. para descontar lo correspondiente a las cotizaciones para el Sistema de Seguridad Social en Salud.

Inconforme con la sentencia proferida, la apoderada de Protección S.A. interpone y sustenta el recurso de apelación, el cual le fue concedido. Afirma que el fallo se debe revocar indicando que el hecho de que el accionante haya presentado derecho de petición el 3 de septiembre de 2018, no hace que esta se convierta en una solicitud formal de pensión de vejez, toda vez que este debe aprobar los formatos de historia laboral con base en el cual se cobrará el bono pensional, más la suscripción de autorizaciones y demás procedimientos que se requieren para adelantar los trámites necesarios, y una vez realizado el trámite de corrección y actualización de historia laboral, se realiza la inscripción normal de la prestación económica de la pensión de vejez, sin que dentro del proceso haya quedado demostrado por parte del actor la aprobación del formato de su historia laboral o de alguna corrección de la misma y, por ello, tampoco ha realizado solicitud formal de la prestación de vejez con el fin de que la entidad procediera con el análisis correspondiente. Agrega que una vez realizado el análisis, es que se valida si el afiliado tiene derecho o no al reconocimiento de la garantía de pensión mínima, y quien reconoce la misma no es la entidad administradora sino la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, teniendo en cuenta que al momento de terminarse el capital de la cuenta de ahorro individual del actor, las pensiones se reconocen con dicha garantía, por lo que si se absuelve a dicha entidad de tal reconocimiento, sería Protección

S.A. quien se haría cargo de tal prestación en el futuro, por lo que se estaría desconociendo lo señalado por el artículo 68 de la Ley 100 de 1993. Refiere que el cumplimiento de los 62 años de edad para un afiliado no implica el reconocimiento inmediato de la garantía de pensión mínima de vejez, pues tal límite temporal sirve de referencia para analizar si este cumple o no con las exigencias legales para acceder a dicho beneficio conforme al artículo 3 del Decreto 142 de 2006, norma que fundamenta el procedimiento que deben adelantar las administradoras ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la que es la encargada de rechazar o aprobar la garantía de pensión mínima, previa solicitud que hagan las administradoras de pensiones acreditando el cumplimiento de los requisitos como son el bono pensional emitido, que el afiliado cuente, en este caso, con 62 años de edad, que el capital en la cuenta de ahorro individual no sea suficiente para acceder a una pensión de vejez y 1150 semanas cotizadas, declaración de ingresos y otros que deben ser cumplidos a cabalidad, sin que estos hayan sido allegados por el accionante para su revisión y análisis, no se sabe si éste recibe otro tipo de ingresos diferente a su salario. Aclara que la entidad nunca ha señalado que es el demandante quien debe de adelantar el trámite ante la Oficina de Bonos Pensionales o ante cualquier otra entidad en relación con el trámite de la garantía de pensión mínima, sino que la administradora es solo una tramitadora de la solicitud de la garantía de pensión mínima, pero quien debe aprobar las historias laborales, aportar la declaración de ingresos es el afiliado. Manifiesta que no es posible el reconocimiento del retroactivo pensional porque resulta posible que el accionante haya seguido trabajando, tal como lo indicó el representante legal de la administradora quien señaló que el señor Rodríguez tenía cotizaciones hasta abril del año 2023, resultando improcedente el pago del retroactivo en armonía con que para el disfrute de la pensión se requiere el retiro del sistema pensional;; de igual manera, manifiesta su disenso frente a los intereses moratorios, indicando que el juez de instancia los impuso desde el mes de enero de 2019, pasados 4 meses de la fecha de radicación del derecho de petición, siendo que se hacía necesario contar con la historia laboral completa con el fin de analizar el derecho a la pensión de vejez e iniciar con los trámites a que haya lugar, porque sin tal definición no es posible determinar el tipo de prestación económica a la que puede acceder el afiliado, a más de que el reconocimiento de la garantía de pensión mínima fue posible en este

proceso judicial, de donde resulta imposible la imposición de dicha condena. Arguye que, en el evento de confirmarse la presente decisión, se le solicite al accionante a que diligencie todos los formatos que requiere la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda con el fin de que esa entidad pueda expedir la resolución que reconozca la garantía de pensión mínima, o que se ordene a dicha entidad a que sin necesidad de que Protección allegue los documentos que ellos requieren para la expedición de la referida resolución, haga el respectivo reconocimiento y, por último, que se absuelva a la entidad de la condena en costas.

Estando dentro del término correspondiente y bajo los lineamientos expresados, las apoderadas de las partes recurrentes presentaron sus alegaciones de segunda instancia.

CONSIDERACIONES

Previo a resolver el asunto, es necesario poner de presente que en esta instancia se encuentra por fuera de discusión que el demandante nació el 4 de julio de 1955, contando en la actualidad con 68 años de edad (Pág. 9 Archivo 02); que al inicio de su vida laboral se afilió al extinto ISS -hoy Colpensiones- desde el 10 de junio de 1987 (Pág. 18 Archivo 02), presentándose un traslado de régimen a través de Protección S.A con efectividad a partir del 1° de noviembre de 2000 (Pág. 152 Archivo 02), donde se encuentra válidamente afiliado y ha alcanzado un total de 1.118 semanas cotizadas y un capital total de \$16.631.173 al 03/05/2019, y un valor del bono a fecha de corte por \$16.251.339, apareciendo como último ciclo cotizado en la historia laboral el del mes de marzo de 2019 (Págs. 154-159 Archivo 02). Que el Consorcio Prosperar, mediante comunicación del 1° de junio de 2001 le informa al accionante “...*que ha sido aceptado como beneficiario (a) del subsidio de pensiones en el Fondo de Solidaridad Pensional...*”, explicándole detalladamente el funcionamiento del mismo, destacándose dentro de las observaciones que “*El Seguro Social le remitirá por correo el respectivo talonario de pagos, en el cual debe confirmar sus datos personales. Sin embargo, si no lo recibe, usted podrá utilizar el formulario de autoliquidación que le suministra el Seguro Social para que efectúe su pago oportunamente en los diez primeros días de cada mes*”. (Pág. 17 Archivo 02). Tampoco se discute que en la historia laboral

emitida por Colpensiones con fecha de actualización el 3 de agosto de 2017, se evidencia cotizaciones por parte del señor Iván de Jesús Rodríguez Rodríguez a partir del ciclo del mes de julio de 2001 hasta el ciclo del mes de mayo de 2007 con la observación “*No Afiliado al Régimen Subsidiado*”, y a partir del ciclo del mes de junio de ese mismo año con la observación “*Saldo a favor del Estado y del Afiliado*”, hasta el ciclo del mes de mayo del 2008 cuando cambia la observación por “*No vinculado Traslado RAI*” y “*Aporte Devuelto*” hasta el ciclo del mes de enero de 2014, por vinculaciones con las sociedades AGROPECUARIA SAN ESTEBAN EN LIQUIDACIÓN y AGROSANO LTDA EN LIQUIDACIÓN (Págs. 18-25 Archivo 02)

Con base en esos elementos y a los argumentos de la apoderada recurrente, corresponde a la Sala determinar si al demandante le asiste el derecho a la garantía de pensión mínima consagrada en el artículo 65 de la Ley 100 de 1993. Definido ello, habrá de analizarse si hay lugar a imponer a cargo de la administradora el reconocimiento del retroactivo pensional y los intereses moratorios.

Pues bien, para definir los aspectos de los que disiente la pasiva condenada que se entienden enmarcados de manera exclusiva en la garantía de pensión mínima, en cuanto afirma que el afiliado hasta la fecha aún no ha presentado la solicitud ante la entidad pretendiendo el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la que le daría la posibilidad a Protección S.A. de iniciar todos los trámites tendientes a verificar el saldo definitivo de la cuenta de ahorro individual de su afiliado y los trámite que debe de adelantar.

Es de anotar que el juez de instancia para reconocer el derecho a la garantía de pensión mínima al accionante, tuvo en cuenta para alcanzar las 1150 semanas exigidas por el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, las 1058 semanas que aparecen registradas en la historia laboral de Protección S.A., más 330 semanas que el demandante refiere fueron cotizadas a través del Consorcio Prosperar a Colpensiones y que aparecen registradas en la historia laboral de esa administradora.

Bajo esa óptica, entiende esta Sala de Decisión que el reparo de la apoderada de la administradora va encaminado a la revocatoria del reconocimiento de la garantía de pensión mínima al accionante, por lo que el análisis se centrará respecto de tal derecho pensional, dejando claro que si bien la solicitud deprecando la prestación resulta necesaria en el entendido que con ella el afiliado expresa de manera cierta el interés de que le sea reconocido un determinado derecho, también lo es que con la presentación de la demanda buscando su reconocimiento, es evidente el deseo expreso por parte de quien la instaura del análisis de su prestación, sin que pueda entenderse, como lo expresa el juez de instancia, que la entidad de manera oficiosa está obligada a ello, en tanto sería ir en una posible contravía de los intereses de su afiliado de mejorar el monto de la prestación en su idea de seguir cotizando al sistema.

Ahora bien, frente al asunto, se hace necesario indicar que el señor Iván de Jesús Rodríguez Rodríguez, a través de su apoderado judicial, presentó ante Protección S.A. el 3 de septiembre de 2018, una *“solicitud CORRECCION (SIC) REPORTE LABORAL”*, describiendo dentro de su escrito la densidad de semanas que le aparecían registradas en la historia laboral de la entidad en la que le figuraban 1.058 semanas, y un total de 330 semanas que no aparecen en la misma y que corresponden a los tiempos que estuvo cotizando a través del Consorcio Prosperar en Colpensiones, tiempo que describe entre el *“...01 de junio de 2001 y el 31 de marzo de 2008...”*, por lo que le solicita a la entidad con base en lo descrito que *“...inicie los trámites concernientes, ante EL CONSORCIO COLOMBIA MAYOR administrador fiduciario del Fondo de Solidaridad Pensional, en búsqueda de la corrección de la historia laboral e inclusión de los tiempos válidamente cotizados por el afiliado IVAN DE JESUS RODRIGUEZ RODRIGUEZ”*.

Protección atendió dicha solicitud mediante comunicación que le fue remitida al apoderado del señor Iván de Jesús el 24 de septiembre de 2018, en la que, entre otros argumentos, le indican que *“Debido a lo anterior, la información que usted nos remite será gestionada con las entidades competentes en su debido momento, con el fin de que se subsanen las inconsistencias que presenta su Historia Laboral y que la misma se encuentre completa. Una vez contemos con los avances de la gestión o la*

solución de la misma le estaremos informando para que pueda validar el contenido de su historia laboral a través de la zona transaccional de nuestro portal web www.proteccion.com.co

En este entendido, debe tenerse claro que el Fondo de Solidaridad Pensional se creó con la expedición de la Ley 100 de 1993, describiendo en su artículo 26 el objeto del mismo indicando que:

“El Fondo de Solidaridad Pensional tiene por objeto subsidiar los aportes al Régimen General de Pensiones de los trabajadores asalariados o independientes del sector rural y urbano que carezcan de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte, tales como artistas, deportistas, músicos, compositores, toreros y sus subalternos, la mujer microempresaria, las madres comunitarias, los discapacitados físicos, psíquicos y sensoriales, los miembros de las cooperativas de trabajo asociado y otras formas asociativas de producción, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional...”

Cabe anotar que el encargo de administrar los recursos del Fondo era inicialmente por cuenta del Consorcio Prosperar (hoy Consorcio Colombia Mayor), dejándose claro que las personas podían elegir de manera libre y voluntaria la afiliación a cualquiera de los dos regímenes pensionales, pero para poderse afiliar al Fondo de Solidaridad Pensional debían cumplir con la exigencia que trae consigo el inciso 3° del ya referido artículo 26 de la Ley 100 de 1993, que al respecto señala:

“Los beneficiarios de estos subsidios podrán escoger entre el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, pero en el evento de seleccionar esta última opción, sólo podrá afiliarse a fondos que administren las sociedades administradoras que pertenezcan al sector solidario, siempre y cuando su rentabilidad real sea por lo menos igual al promedio de los demás fondos de pensiones de conformidad con lo establecido en la presente ley”

Siendo así las cosas, y teniendo en cuenta que las administradoras de fondos de pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad tienen la calidad de sociedades anónimas, los afiliados a dicho régimen no se podían afiliar al Fondo de Solidaridad Pensional, lo que los obligaba a pertenecer al otrora Instituto de Seguros Sociales -hoy Colpensiones-, y que de querer hacerlo, debían trasladarse de sistema bajo las disposiciones que regulan la materia, las que se encuentran contenidas en

el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, a la vez compilado en el artículo 2.2.14.1.25 del Decreto 1833 de 2016. Al respecto, téngase en cuenta lo señalado por la Corte Constitucional en la argumentación de la sentencia con radicado C-081-2018:

“14.El subsistema de subsidio de aporte para pensión de vejez está diseñado normativamente para que el grupo poblacional al cual está dirigido tenga acceso a la subvención y escoja libremente cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones¹. Sin embargo, la posibilidad de que el subsidio exista realmente en el régimen de ahorro individual con solidaridad está condicionado a que el usuario se afilie a un fondo administrado por una entidad que pertenezca al sector solidario y que tenga una rentabilidad igual al promedio de los demás fondos de pensiones.

La verificación operativa del programa de subvenciones mencionado muestra que existe una limitación en términos de acceso para quienes se encuentran en el régimen de ahorro individual, puesto que, según lo manifestado por el Ministerio del Trabajo en el presente proceso, en la actualidad no existe en el mercado un fondo de pensión que pueda administrar los recursos del subsidio; en efecto, quienes administran el régimen de ahorro individual son sociedades anónimas. Al respecto esa entidad expresó:

“(…) los Fondos de pensiones que administran actualmente el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad son sociedades anónimas, no existe ninguno que pueda administrar el Programa Subsidiado de Aporte a la Pensión, por lo que todos los beneficiarios de este deben ser afiliados a Colpensiones.”²

15. La limitación en el acceso al subsidio de los beneficiarios que se encuentran en el RAIS, puede solventarse con el traslado al régimen de prima media, sin embargo, es en este escenario en donde surge la interacción de la norma acusada con el subsistema de la subvención de los aportes a pensión, puesto que la prohibición de cambio de régimen se impone como una barrera para las personas que requieren el auxilio, están afiliados en el RAIS y les faltan diez (10) años o menos para tener derecho a la pensión de vejez.

Así las cosas, resultaba dable la directriz que en su oportunidad le hizo el Consorcio Prosperar al señor Iván de Jesús Rodríguez Rodríguez al momento de reconocerle el beneficio del subsidio de pensiones en el

¹ Artículo 26 de la Ley 100 de 1993.

² Folio 64 cuaderno principal.

Fondo de Solidaridad Pensional en la comunicación del 1° de junio de 2001, cuando le indicó: *“El valor del subsidio otorgado por el gobierno Nacional para el año 2001 es de \$ 34 749 el cual será consignado en el Seguro Social, Entidad Administradora de su pensión”*, desconociendo esta Sala de Decisión la data en que el afiliado presentó la solicitud para ser beneficiario de dicho beneficio en atención a que su traslado de régimen pensional operó desde el 1° de noviembre del año 2000.

Por lo anterior, las semanas que fueron cotizadas a Colpensiones a través del Consorcio Prosperar entre los años 2001 y 2007 por parte del accionante, no pueden ser trasladadas a Protección con el fin de aumentar la densidad de semanas cotizadas en el Régimen de Ahorro Individual y, obviamente, ser sumadas como capital en la cuenta de ahorro individual del afiliado con el fin de que sean consideradas para la financiación de la pensión de vejez de que trata el artículo 68 de la Ley 100 de 1993, en tanto, por disposición legal, los afiliados al Sistema Pensional beneficiarios del Fondo de Solidaridad Pensional no pueden ser afiliados a las administradoras que tengan la condición de ser, para el caso, anónimas, por lo que tales cotizaciones resultan completamente inválidas para el fin perseguido en este proceso.

Tal determinación implica que el afiliado, según las historias laborales obrantes al interior del plenario, no cumple con las exigencias para acceder al beneficio de la garantía de pensión mínima de vejez que le fue reconocido por el juzgador de instancia, dando lugar entonces a la revocatoria total de la sentencia venida en apelación, sin que aparezca registro en las probanzas obrantes al interior que el señor Rodríguez tenga registradas como cotizadas cuando menos 1150 semanas con el fin de analizar tal garantía.

En conclusión, teniendo como referencia todo lo señalado en precedente, la solución no puede ser diferente a la de revocar en su integridad el fallo venido en apelación, incluido lo relativo a las costas, las que estarán a cargo de la parte actora y a favor de Protección S.A. En esta instancia se fijan como agencias en derecho la suma de medio (1/2) salario mínimo legal mensual vigente (\$650.000).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **REVOCA** la sentencia objeto de apelación y, en su lugar, **ABSUELVE** a la sociedad ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., de todas las pretensiones formuladas en su contra por el señor IVÁN DE JESÚS RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, manteniendo en firme el contenido absolutorio frente a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- y la NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO -OFICINA DE BONOS PENSIONALES-.

Costas de las instancias a cargo de la parte demandante y a favor de Protección S.A. Como agencias en derecho en esta se fija la suma de medio (1/2) salario mínimo legal mensual vigente (\$650.000).

Notifíquese por EDICTO.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA
EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación: 05001310500320190002201
Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: IVÁN DE JESÚS RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ
Demandado: A.F.P. PROTECCION S.A.
M. P. CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo: 17/07/2024
Decisión: REVOCA Y CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibídem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 18/07/2024 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario