

RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA- Funcionamiento / RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA - Definición

El régimen de prima media con prestación definida, hace referencia al sistema de financiación de pensiones administrado por el sector público, en el que los aportes de cada afiliado integran un fondo común con el cual se financian todas las pensiones. En este régimen el derecho a la pensión se obtiene únicamente cuando el afiliado cumple los requisitos de edad y tiempo de cotizaciones previsto en la ley. Por su parte, el artículo 31 de la Ley 100 de 1993 define el régimen de prima media con prestación definida como, “aquél mediante el cual los afiliados o sus beneficiarios obtienen una pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivientes, o una indemnización, previamente definidas”

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 - ARTÍCULO 31

RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD – Funcionamiento / RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD - Definición

El Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, creado por vez primera con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, a diferencia del anterior, corresponde a un sistema en el que las pensiones se financian a través de una cuenta de ahorro individual, administrada por las Administradora de Fondo de Pensiones (AFP) a la cual se encuentre afiliado el usuario, y el derecho a dicha prestación se obtiene con base en el capital depositado en la respectiva cuenta, sin que para ello sea exigible el requisito de edad o determinado número de semanas de cotización. El artículo 59 ídem, define al régimen de ahorro individual como el “conjunto de entidades, normas y procedimientos, mediante los cuales se administran los recursos privados y públicos destinados a pagar las pensiones y prestaciones que deban reconocerse a sus afiliados, de acuerdo con lo previsto en este título”.

TRASLADO DE REGÍMEN RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD A RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA - Libertad

Aunque la afiliación a cualquiera de estos regímenes es libre y voluntaria, solo se podrá elegir entre uno u otro y, una vez hecha la selección inicial, los afiliados tienen la posibilidad de trasladarse de un régimen pensional a otro, siempre que cumplan las condiciones establecidas en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003.

FUENTE FORMAL: LEY 797 DE 2003 - ARTÍCULO 2 / DECRETO 3800 DE 2003 -
ARTÍCULO 1 / DECRETO 3800 DE 2003 - ARTÍCULO 2 / DECRETO 3800 DE 2003 -
ARTÍCULO 3

RÉGIMEN DE TRANSICIÓN - Finalidad. Aplicación. Requisitos

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993, previó un régimen de transición para aquellas personas que al momento de su entrada en vigencia estaban próximas a cumplir los requisitos de la pensión de vejez. Este consiste, en que les permite pensionarse con el cumplimiento de los requisitos que prescribían las normas anteriores a la Ley 100 de 1993. El régimen de transición tiene el fin de no frustrarles a estas personas la expectativa de adquirir la pensión de vejez, teniendo en cuenta que esta normatividad exige mayores requisitos para acceder a tal derecho. La creación del régimen de transición obedeció a la necesidad de implementar un mecanismo de protección frente a los tránsitos de legislación que afectarían desmesuradamente a un grupo determinado de

trabajadores, que si bien no habían adquirido el derecho a la pensión, tenían una expectativa legítima de adquirir dicho derecho, ya que se encontraban próximos a que en su cabeza se concretaran las premisas para pensionarse en el momento en que acaeció dicho tránsito legislativo.

RÉGIMEN DE TRANSICIÓN - Aplicación. Requisitos

El legislador creó el régimen de transición a favor de tres categorías de trabajadores. En primer lugar, los hombres que tuvieran más de cuarenta años; en segundo lugar, las mujeres mayores de treinta y cinco años; y en tercer lugar, los hombres y mujeres que, independientemente de su edad, tuvieran más de quince años de servicios cotizados; requisitos que debían cumplir al momento de entrar en vigencia el sistema de pensiones (1° de abril de 1994) y que son disyuntivos, por lo que basta con que en cabeza de una persona se configure alguna de las premisas anteriormente descritas para que frente al Estado Social de Derecho aquel ostente un derecho adquirido al régimen de transición. Por tanto, para el 1° de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, contaba con 17 años de cotización y 43 años de edad; lo que significa, que cumplía con los requisitos exigidos por el artículo 36 de la mencionada Ley, es decir, es beneficiaria del régimen de transición, y ello se traduce en que tiene derecho a que le sea aplicada la norma anterior que rige su situación pensional. NOTA DE RELATORIA: Sobre los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición, Corte Constitucional, SU-062/10

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 - ARTÍCULO 36

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá D.C, cinco (5) de abril de dos mil diecisiete (2017)

Radicación número: 73001-23-33-000-2013-00116-01(2382-14)

Actor: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP–

Demandada: ANATILDE CASAS LÓPEZ

LEY 1437 DE 2011

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – LESIVIDAD

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia del 20 de marzo de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima que negó las súplicas de la demanda.

ANTECEDENTES

Por intermedio de apoderado, la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL E.I.C.E. en

Liquidación –CAJANAL–, en el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, solicit:

1. Declarar la nulidad de las Resoluciones Nos. 34519 de 19 de julio de 2006 y 14923 de 10 de abril de 2008, proferidas por CAJANAL, mediante las cuales se reconoció y liquidó una pensión de vejez a favor de la señora ANATILDE CASAS LÓPEZ.
2. Ordenar a la señora ANATILDE CASAS LÓPEZ devolver todos y cada uno de los dineros recibidos por concepto del reconocimiento pensional.
3. Condenar en cosas a la parte demandada.

HECHOS

Como fundamentos de las pretensiones antes señaladas, el apoderado de la demandante indicó:

La demandada, ANATILDE CASAS LÓPEZ, nació el 21 de septiembre de 1950.

En petición radicada el 7 de octubre de 2005 le solicitó a CAJANAL el reconocimiento y pago de una pensión de vejez, la cual fue resuelta por medio de la Resolución 34519 de 19 de julio de 2006, en la cual la entidad demandante reconoció y ordenó el pago efectivo de una pensión mensual vitalicia por vejez en cuantía de \$857.416.71, a partir del 1º de octubre de 2005, previo retiro definitivo del servicio.

En solicitud presentada el 6 de agosto de 2007, la accionada pidió la reliquidación de la pensión, anexando la aceptación de la renuncia al cargo de oficial del Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué, Tolima, a partir del 1º de enero de 2007.

CAJANAL expidió la Resolución 14923 de 10 de marzo de 2008, en la cual ordenó reliquidar la pensión en cuantía de \$950.170.24 efectiva a partir del 1º de octubre de 2007.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Como normas violadas citó los artículos 25, 48, 53, 128, 228 y 230 de la Constitución Política; el Decreto 01 de 1984; los artículos 36 y 52 de la Ley 100 de 1993; el artículo 15 del Decreto 692 de 1994; el Decreto 813 de 1994; y el Decreto 2527 de 2000.

Como fundamento del medio de control, señaló que CAJANAL carece de competencia para expedir las resoluciones por medio de las cuales se reconoció y liquidó la pensión de vejez de la señora ANATILDE CASAS LÓPEZ; la entidad competente para reconocer pensiones de prima media con prestación definida es el ISS, hoy COLPENSIONES, pues así lo señala el artículo 52 de la Ley 100 de 1993, desarrollado por los Decretos 813 de 1994 y 2527 de 2000, que indican que esta última entidad es la encargada de administrar las pensiones de las personas de régimen de transición que no se encontraban afiliadas a las cajas de fondos o entidades de previsión a la entrada en vigencia del Sistema general de Pensiones.

Del 1º de julio de 1996 al 11 de septiembre del mismo año, la demandada se vinculó al fondo privado DAVIVIR (hoy ING), sin que haya solicitado regresar a CAJANAL, es decir al régimen de prima media con prestación definida. De igual manera, en consulta de la página de Bonos Pensionales del ministerio de Hacienda y Crédito Público, de 23 de octubre de 2012, evidencia que la demandada se encuentra afiliada al Instituto de Seguros Sociales –ISS–, hoy COLPENSIONES, que es la entidad competente para el reconocimiento de una pensión por

vejez.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demandada, ANATILDE CASAS LÓPEZ, guardó silencio y no allegó escrito de contestación.

SUSTITUCIÓN PROCESAL

A través de escrito allegado a folio 249 del expediente, el apoderado de la parte demandante solicita tener a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, como entidad demandante, en sustitución de la liquidada CAJANAL, de acuerdo al Decreto 4269 de 2011.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Tolima, en sentencia de 20 de marzo de 2014, negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte demandada, teniendo en cuenta el artículo 188 del CPACA.

Como fundamento de la decisión, y luego de realizar un estudio detallado del traslado de la administradora de pensiones y la competencia para el reconocimiento pensional, señaló que si bien la señora ANATILDE CASAS LÓPEZ estuvo afiliada al régimen de ahorro individual, tal situación no la pondría en condiciones de perder los beneficios consagrados en el régimen de transición, al tenor de lo dispuesto en los incisos 4 y 5 del artículo 36 de la Ley de Seguridad Social, pues los afiliados que se hayan trasladado al régimen de ahorro individual o los que se trasladaron al régimen de prima media con prestación definida y regresan al de ahorro individual, no están excluidos de los beneficios consagrados en el régimen de transición, siempre y cuando al 1º de abril de 1994 cumplieran con los requisitos exigidos por el artículo 36 de la citada norma.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la entidad demandante, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP–, interpuso recurso de apelación reiterando lo señalado en el escrito de demanda, realizando una descripción de las normas aplicables. Así mismo, argumentó que la demandada no se encuentra afiliada al régimen de prima media que administraba CAJANAL EICE, pues luego de realizar el traslado a un fondo privado no se demostró que cumpliera con los requisitos exigidos por la ley para regresar al fondo administrado por la entidad demandante, perdiendo los beneficios de este. De igual manera, indicó que el tribunal en primera instancia no tuvo en cuenta las pruebas aportadas, con las que se pretendía demostrar que la accionada efectuó aportes al régimen de ahorro individual con solidaridad en gran parte de 1996.

Finalmente, junto con un análisis jurisprudencial, solicitó que se revoque la decisión de primera instancia y se accedan a las pretensiones de la demanda, toda vez que la señora ANATILDE CASAS LÓPEZ no podía retornar al régimen de prima media que administraba CAJANAL recuperando el régimen de transición, como quiera que este último se pierde para quien elige el régimen de ahorro individual, y luego retorna al régimen de prima media, como ocurrió en el caso de estudio.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto de 3 de septiembre de 2014, se admitió el recurso presentado por la parte demandant. Posteriormente, en providencia de 24 de marzo de 2015, se ordenó correr traslado para que alegaran de conclusió.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGP, por intermedio de un nuevo apoderado judicial, allegó escrito de alegatos de conclusión en el que solicitó nuevamente revocar la decisión de primera instancia.

Argumentó que, está demostrado que en el expediente reposa certificación de afiliación de 25 de julio de 1996 al fondo privado de pensiones DAVIVIR, es decir que se presentó un cambio de régimen de afiliación pensional de la demandada del de prima media con prestación definida al de ahorro individual; también, que existe una doble afiliación y por lo tanto de la realización a aportes tanto al fondo privado como al fondo público, lo cual es contrario a la ley, pues si bien es cierto que los regímenes de prima media y ahorro individual coexisten en el sistema general de pensiones, estos no son compatibles entre sí.

En cuanto al retorno de la demandada al régimen de prima media, teniendo en cuenta la fecha en la cual se solicitó la afiliación al fondo privado, no ocurrió en fecha anterior a la referida en el artículo 34 del Decreto 692 de 1994, así como no se demostró que se haya realizado una nueva afiliación al régimen de prima media como tampoco de la permanencia en el régimen de al menos un año para efectuar el cambio de régimen.

La demandada, ANATILDE CASAS LÓPEZ, guardó silencio en esta etapa procesal.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Segunda Delegada ante el Consejo de Estado, allegó concepto en el que solicitó se confirme parcialmente la sentencia apelada, pues en su sentir, la demandada cumple con los requisitos previstos en la Ley 100 de 1993 para ser beneficiaria de la pensión reconocida; además señala que al realizar el traslado a un fondo privado no dejó de cotizar a CAJANAL y por lo tanto el supuesto traslado nunca se legalizó ni consolidó. Finalmente, solicitó que se revoque la decisión de condenar en costas a la parte demandada, toda vez que en el fallo no se fundamentó la razón para ello.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con el marco de la apelación, el problema jurídico a resolver se centra en determinar la legalidad de las resoluciones proferidas por CAJANAL, mediante las cuales se reconoció y liquidó una pensión de vejez a favor de la señora ANATILDE CASAS LÓPEZ, teniendo en cuenta el trasladado que realizó del régimen de prima media con prestación definida, al de ahorro individual con solidaridad y el posterior regreso al primero.

Para desatar la cuestión litigiosa, se hace necesario realizar el análisis de la normativa aplicable:

SISTEMA GENERAL DE PENSIONES

El Sistema General de Pensiones, establecido por el Libro Primero de la Ley 100 de 1993, el cual se desarrolla a través de la Ley 797 de 2003 (por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales), y por el Decreto 3800 del mismo año, en donde establece la posibilidad de trasladarse entre el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

El primero esos regímenes, hace referencia al sistema de financiación de pensiones administrado por el sector público, en el que los aportes de cada afiliado integran un fondo común con el cual se financian todas las pensiones. En este régimen el derecho a la pensión se obtiene únicamente cuando el afiliado cumple los requisitos de edad y tiempo de cotizaciones previsto en la ley. Por su parte, el artículo 31 de la Ley 100 de 1993 define el régimen de prima media con prestación definida como, “aquél mediante el cual los afiliados o sus beneficiarios obtienen una pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivientes, o una indemnización, previamente definidas”.

El segundo, el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, creado por vez primera con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, a diferencia del anterior, corresponde a un sistema en el que las pensiones se financian a través de una cuenta de ahorro individual, administrada por las Administradora de Fondo de Pensiones (AFP) a la cual se encuentre afiliado el usuario, y el derecho a dicha prestación se obtiene con base en el capital depositado en la respectiva cuenta, sin que para ello sea exigible el requisito de edad o determinado número de semanas de cotización. El artículo 59 ídem, define al régimen de ahorro individual como el “conjunto de entidades, normas y procedimientos, mediante los cuales se administran los recursos privados y públicos destinados a pagar las pensiones y prestaciones que deban reconocerse a sus afiliados, de acuerdo con lo previsto en este título”.

Aunque la afiliación a cualquiera de estos regímenes es libre y voluntaria, solo se podrá elegir entre uno u otro y, una vez hecha la selección inicial, los afiliados tienen la posibilidad de trasladarse de un régimen pensional a otro, siempre que cumplan las condiciones establecidas en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003, que sobre el particular dispone:

“Artículo 13. Características del Sistema General de Pensiones. El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

(...)

e). Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez;

A su vez, la norma anterior fue reglamentada por el Decreto 3800 de 2003, que para el caso de traslados y múltiple vinculación, señaló:

“Artículo 1º. Traslado de Régimen de Personas que les falte menos de diez años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. De conformidad con lo señalado en el artículo 2º de la Ley 797 de 2003, las personas a las que a 28 de enero de 2004, les faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, podrán trasladarse por una

única vez, entre el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, hasta dicha fecha.

Artículo 2°. Casos de múltiple vinculación. En el evento en que las personas a que se refiere el artículo anterior se encuentren en situación de múltiple vinculación de régimen ante las administradoras del Sistema General de Pensiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 17 del Decreto 692 de 1994, deberán elegir el régimen al cual deseen estar vinculados.

Las personas a las que se refiere el artículo anterior, que no manifiesten su voluntad de afiliación de administradora o selección de régimen, se entenderán vinculadas a la entidad a la que se encontraran cotizando a 28 de enero de 2004 o a aquella que recibió la última cotización antes de dicha fecha.

Artículo 3°. Aplicación del Régimen de Transición. En el evento en que una persona que a 1° de abril de 1994 tenía quince (15) o más años de servicios prestados o semanas cotizadas, que hubiere seleccionado el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, decida trasladarse al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, le será aplicable el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo cual podrán pensionarse de acuerdo con el régimen anterior al que estuvieren afiliados a dicha fecha, cuando reúnan las condiciones exigidas para tener derecho a la pensión de vejez, siempre y cuando cumplan con los siguientes requisitos:

- a) Al cambiarse nuevamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, se traslade a él el saldo de la cuenta de ahorro individual del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y
- b) Dicho saldo no sea inferior al monto total del aporte legal para el riesgo de vejez, correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el Régimen de Prima Media, incluyendo los rendimientos que se hubieran obtenido en este último.

En tal evento, el tiempo cotizado en el Régimen de Ahorro Individual le será computado al del Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

Para efectos de establecer el monto del ahorro de que trata el literal b) anterior no se tendrá en cuenta el valor del bono pensional.”

RÉGIMEN DE TRANSICIÓN

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993, previó un régimen de transición para aquellas personas que al momento de su entrada en vigencia estaban próximas a cumplir los requisitos de la pensión de vejez. Este consiste, en que les permite pensionarse con el cumplimiento de los requisitos que prescribían las normas anteriores a la Ley 100 de 1993. El régimen de transición tiene el fin de no frustrarles a estas personas la expectativa de adquirir la pensión de vejez, teniendo en cuenta que esta normatividad exige mayores requisitos para acceder a tal derecho.

La creación del régimen de transición obedeció a la necesidad de implementar un mecanismo de protección frente a los tránsitos de legislación que afectarían desmesuradamente a un grupo determinado de trabajadores, que si bien no habían adquirido el derecho a la pensión, tenían una expectativa legítima de adquirir dicho derecho, ya que se encontraban próximos a que en su cabeza se concretaran las premisas para pensionarse en el momento en que acaeció dicho tránsito legislativo.

Así las cosas, el legislador creó el régimen de transición a favor de tres categorías de trabajadores. En primer lugar, los hombres que tuvieran más de cuarenta años; en segundo lugar, las mujeres mayores de treinta y cinco años; y en tercer lugar, los hombres y mujeres que, independientemente de su edad, tuvieran más de quince años de servicios cotizados; requisitos que debían cumplir al momento de entrar en vigencia el sistema de pensiones (1° de abril de 1994) y que son disyuntivos, por lo que basta con que en cabeza de una persona se configure alguna de las premisas anteriormente descritas para que frente al Estado Social de Derecho aquel ostente un derecho adquirido al régimen de transición.

En ese orden de ideas, el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, establece:

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

De lo anterior, es claro que la protección otorgada por el régimen de transición se concreta de forma inescindible con el derecho a la pensión de vejez y, por esta vía con el derecho fundamental a la seguridad social, pues establece unas condiciones más favorables para acceder al mismo a favor de algunas personas con el fin de no vulnerar mediante ley posterior una expectativa legítima.

La Corte Constitucional ha dicho que los regímenes de transición “(i) recaen sobre expectativas legítimas de los asociados y no sobre derechos adquiridos; (ii) su fundamento es el de salvaguardar las aspiraciones de quienes están cerca de acceder a un derecho específico de conformidad con el régimen anterior y (iii) su propósito es el de evitar que la subrogación, derogación o modificación del régimen anterior, impacte excesivamente las aspiraciones válidas de los asociados, especialmente si existe la posibilidad de minimizar esa incidencia y de armonizar las expectativas ciudadanas y los cambios legislativos a través de un régimen de transición.”

SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN 062 DE 2010 Y 130 DE 2013 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Sala Plena de la Corte Constitucional adoptó una posición definitiva en la Sentencia SU-130 del 13 de marzo de 2011, advirtiendo que tenía efectos vinculantes, porque las normas que consagran el régimen de transición, así como la pérdida del mismo, y la posibilidad de traslado entre regímenes pensionales con sus correspondientes restricciones, fueron objeto de control constitucional a través de las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, que definieron su verdadero sentido y alcance, considerándolas acordes con la Constitución, y al tratarse de decisiones con efectos de cosa juzgada, adquieren un carácter definitivo, incontrovertible e inmutable, de tal manera que sobre ellas no cabe discusión alguna.

A continuación se transliteran los apartes de la Sentencia SU-130 de 2013, donde la Corte Constitucional dejó en claro la premisa a la que se alude:

“10. Unificación de la jurisprudencia constitucional en relación con el traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida de los beneficiarios del régimen de transición y sus implicaciones

10.1. Como ya se mencionó, el nuevo modelo de seguridad social en pensiones creado con la Ley 100 de 1993, previó un régimen de transición, en virtud del cual se estableció un mecanismo de protección de las expectativas legítimas que en materia pensional tenían todos aquellos afiliados al régimen de prima media, que al momento de entrar en vigencia el SGP estaban próximos a adquirir su derecho a la pensión de vejez. Dicho régimen de transición, apunta a que la edad, el tiempo de servicio y el monto de la pensión de vejez será la establecida en el régimen anterior, para aquellos afiliados que a 1° de abril de 1994 cumplan por lo menos con uno de los siguientes requisitos:

Mujeres con treinta y cinco (35) o más años de edad

Hombres con cuarenta (40) o más años de edad

Hombres y mujeres que independientemente de la edad tengan quince (15) años o más de servicios cotizados.

Así pues, las personas que se encuentren en cualquiera de las tres categorías anteriormente enunciadas, son beneficiarias del régimen de transición, lo cual implica que, en principio, para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez, no se les aplicará lo dispuesto en la Ley 100/93, sino las normas correspondientes al régimen anterior al cual se encontraban afiliadas.

10.2. No obstante, el régimen de transición así concebido no resulta una prerrogativa absoluta de quienes hacen parte de los tres grupos de trabajadores a los que se ha hecho expresa referencia, pues según lo dispuesto en los incisos 4° y 5° del artículo 36 de la citada ley, en las dos primeras categorías, esto es, los beneficiarios por edad, el régimen de transición se pierde (i) cuando el afiliado inicialmente y de manera voluntaria decide acogerse al régimen de ahorro individual con solidaridad o (ii) cuando habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decide trasladarse al de prima media con prestación definida.

10.3. Así las cosas, los sujetos del régimen de transición, tanto por edad como por tiempo de servicios cotizados, pueden elegir libremente el régimen pensional al cual desean afiliarse, pero la elección del régimen de ahorro individual o el traslado que hagan al mismo, trae como consecuencia ineludible, para el caso de quienes cumplen el requisito de edad, la pérdida de los beneficios del régimen de transición. En este caso, para efectos de adquirir su derecho a la pensión de vejez, deberán necesariamente ajustarse a los parámetros establecidos en la Ley 100/93.

10.4. Según quedó explicado, la Corte, al resolver una demanda de inconstitucionalidad presentada contra los incisos 4° y 5° del artículo 36 de la citada ley, en la Sentencia C-789 de 2002, declaró exequibles dichas disposiciones, al constatar que la exclusión de los beneficios del régimen de transición, únicamente para las personas que cumpliendo el requisito de edad se acogieron al régimen de ahorro individual o se trasladaron a él, no vulnera la Constitución Política, en la medida en que existe una clara diferencia entre dichos sujetos y quienes tenían 15 años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994, lo cual justifica y hace razonable un trato diferencial.

En efecto, para la Corte resultaba contrario al principio de proporcionalidad, y violatorio del reconocimiento constitucional del trabajo, que los afiliados que habiendo cumplido con el 75% o más de tiempo de trabajo al momento de entrar en vigencia la Ley 100/93, terminaran perdiendo las condiciones favorables con las que aspiraban a pensionarse, por la circunstancia de haberse trasladado de régimen pensional, a pesar de tener un nivel alto de contribución al sistema y

estando muy cerca de cumplir su expectativa pensional.

Así mismo, desconocía dicho principio y atentaba contra el equilibrio financiero del sistema pensional, que los beneficiarios del régimen de transición por edad, que no habían efectuado cotizaciones o cuyos aportes eran sustancialmente bajos, habiendo decidido acogerse al régimen de ahorro individual, terminaran beneficiándose de los dineros aportados por los trabajadores con un alto nivel de fidelidad al sistema, equivalentes a 15 años o más de servicios cotizados.

De acuerdo con tales premisas, encontró justificado la Corte que el legislador, a través de los incisos 4° y 5° del artículo 36 de la Ley 100/93, solo haya decidido excluir del régimen de transición a sus beneficiarios por edad, cuando éstos tomen la decisión de cambiarse del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad.

Bajo esa orientación, en la Sentencia C-789 de 2002, se declaró exequibilidad condicionada de los incisos 4° y 5° de la Ley 100/93, en cuanto se entienda que su contenido no aplica para las personas que tenían 15 años o más de servicios cotizados para la fecha en que entró en vigencia en SGP. Es decir, que únicamente esta categoría de trabajadores no pierde el régimen de transición por el hecho de trasladarse al régimen de ahorro individual, pudiendo hacerlo efectivo una vez retornen al régimen de prima media con prestación definida. Para tal efecto, se fijaron dos importantes condiciones, a saber: (i) que al regresar nuevamente a al régimen de prima media se traslade a él todo el ahorro efectuado en el régimen de ahorro individual y (ii) que dicho ahorro no sea inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media.

10.5. En cuanto a la oportunidad para realizar el traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, a partir de la Sentencia C-1024 de 2004, se entendió que la prohibición contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100/93, en el sentido que no podrán trasladarse quienes les falte diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, no aplica para los sujetos del régimen de transición por tiempo de servicios cotizados, quienes podrán hacerlo “en cualquier tiempo”, conforme a los términos señalados en la Sentencia C-789 de 2002. La referencia hecha a este último fallo, por parte de la Sentencia C-1024 de 2004, no significa cosa distinta a que solo quienes cumplen con el requisito de tiempo de servicios cotizados (15 años o más) pueden retornar sin límite temporal alguno al régimen de prima media, pues son los únicos afiliados que no pierden el derecho al régimen de transición por efecto del traslado.

10.6. No sucede lo mismo, en cambio, con quienes son beneficiarios del régimen de transición por edad, pues como quiera que el traslado genera en esta categoría de afiliados la pérdida automática del régimen de transición, en el evento de querer retornar nuevamente al régimen de prima media, por considerar que les resulta más favorable a sus expectativas de pensión, no podrán hacerlo si les faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, dada la exequibilidad condicionada del artículo 13 de la Ley 100/93, declarada en la Sentencia C-1024 de 2004.

10.7. Así las cosas, más allá de la tesis jurisprudencial adoptada en algunas decisiones de tutela, que consideran la posibilidad de trasladado “en cualquier tiempo”, del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, con beneficio del régimen de transición para todos los beneficiarios de régimen, por edad y por tiempo de servicios, la Corte se aparta de dichos pronunciamientos y se reafirma en el alcance fijado en las sentencias de constitucionalidad, en el sentido de que solo pueden trasladarse del régimen de ahorro individual al régimen de prima

media, en cualquier tiempo, conservando los beneficios del régimen de transición, los afiliados con 15 años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994.

10.8. Ello, por cuanto, se reitera, las normas que consagran el régimen de transición, así como la pérdida del mismo, y la posibilidad de traslado entre regímenes pensionales con sus correspondientes restricciones, fueron objeto de control constitucional por parte de esta corporación, a través de las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, analizadas con detalle en el acápite precedente, que definieron su verdadero sentido y alcance, considerándolas acordes con la Constitución, y al tratarse de decisiones con efectos de cosa juzgada, adquieren un carácter definitivo, incontrovertible e inmutable, de tal manera que sobre ellas no cabe discusión alguna.

10.9. Como ya se indicó, en el primero de dichos fallos, la Corte avaló el mandato legal que excluye del régimen de transición a los beneficiarios por edad que se acogieran al régimen de ahorro individual o se trasladaran a él, entendiendo que de ningún modo tal restricción resultaría aplicable para quienes cumplen con el requisito de tiempo de servicios cotizados, pues no se aviene al principio de proporcionalidad que quienes han contribuido con el 75% o más de cotizaciones al sistema, terminen perdiendo las condiciones en las que inicialmente aspiraban a recibir su pensión. En el segundo pronunciamiento, la Corte declaró la exequibilidad condicionada de la prohibición de traslado de régimen cuando al afiliado le falten diez años o menos para cumplir la edad de pensión, bajo el entendido que tal prohibición no aplica para los sujetos del régimen de transición beneficiarios por tiempo de servicios, quienes podrá regresar al régimen de prima media con prestación definida “en cualquier tiempo”, con los beneficios del régimen de transición.

10.10. Bajo ese contexto, y con el propósito de aclarar y unificar la jurisprudencia Constitucional en torno a este tema, la Sala Plena de la Corte Constitucional concluye que únicamente los afiliados con quince (15) años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994, fecha en la cual entró en vigencia el SGP, pueden trasladarse “en cualquier tiempo” del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, conservando los beneficios del régimen de transición. Para tal efecto, deberán trasladar a él la totalidad del ahorro depositado en la respectiva cuenta individual, el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media. De no ser posible tal equivalencia, conforme quedó definido en la Sentencia C-062 de 2010, el afiliado tiene la opción de aportar el dinero que haga falta para cumplir con dicha exigencia, lo cual debe hacer dentro de un plazo razonable.

10.11. En el caso de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones, tuvieran treinta y cinco (35) años o más si son mujeres, o cuarenta (40) años o más si son hombres, éstas pueden trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años contados a partir de la selección inicial, salvo que les falte diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, evento en el cual no podrán ya trasladarse. En todo caso, de ser viable dicho traslado o haberse efectuado el mismo al momento de proferirse la presente providencia, ello no da lugar, bajo ninguna circunstancia, a recuperar el régimen de transición.

10.12. Finalmente, no está por demás precisar que, respecto de los demás afiliados al SGP, es decir, quienes no son beneficiarios del régimen de transición, para efectos del traslado de régimen pensional, también se les aplica la regla anteriormente expuesta, contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100/93, conforme fue modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, ambas normas interpretadas por la Corte, con efectos de cosa juzgada constitucional, en las

Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004.

10.13. Así las cosas, con el fin de reconocerle efectos vinculantes a la presente decisión, en la parte resolutive de este fallo, se incluirá el criterio de unificación adoptado en torno al tema del traslado de regímenes pensionales, en el sentido de que únicamente los afiliados con quince (15) años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994, fecha en la cual entró en vigencia el Sistema General de Pensiones, pueden trasladarse “en cualquier tiempo” del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, conservando los beneficios del régimen de transición.

(...)

RESUELVE

(...)

SEXTO: ADVERTIR que, de conformidad con lo previsto en los artículos 13, literal e) y 36, incisos 4° y 5° de la Ley 100 de 1993, tal y como fueron interpretados por la Corte Constitucional en las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, únicamente los afiliados con quince (15) años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994, fecha en la cual entró en vigencia el Sistema General de Pensiones, pueden trasladarse “en cualquier tiempo” del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, conservando los beneficios del régimen de transición.”

(Lo resaltado es del texto citado, las subrayas no)

CASO CONCRETO

En el expediente se encuentra copia de la cedula de ciudadanía y el registro civil de nacimiento de la señora ANATILDE CASAS LÓPEZ, en los que se demuestra que nació el 21 de septiembre de 1950, y laboró por un tiempo de 30 años para el Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad de Ibagué, Tolima, según consta en la certificación visible a folio 14.

Por intermedio de la Resolución 34519 la Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL, le fue reconocida una pensión de vejez, la cual fue reliquidada por la misma entidad con la también resolución 14923 de 10 de abril de 2008

Por tanto, para el 1° de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, contaba con 17 años de cotización y 43 años de edad; lo que significa, que cumplía con los requisitos exigidos por el artículo 36 de la mencionada Ley, es decir, es beneficiaria del régimen de transición, y ello se traduce en que tiene derecho a que le sea aplicada la norma anterior que rige su situación pensional.

En cuanto al traslado de régimen alegado por la entidad demandante, UGPP, es claro que en el tiempo laborado en el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué, cotizó para su pensión en CAJANAL, y así lo demuestra el “certificado de periodos de vinculación laboral para bonos pensionales y pensiones” expedido el 15 de septiembre de 2011, en donde claramente señala que se realizaron los siguientes aportes correspondientes a la señora ANATILDE CASAS LÓPEZ:

PERIODOS DE APORTES	CAJA, FONDO O ENTIDAD A LA CUAL SE REALIZARON LOS APORTES	
DESDE	HASTA	NOMBRE
01/02/1976	12/02/1980	CAJANAL
14/02/1980	09/03/1982	CAJANAL
23/03/1982	22/08/1983	CAJANAL
24/08/1983	30/12/2001	CAJANAL
01/01/2002	30/12/2006	CAJANAL

Ahora bien, en cuanto al vínculo laboral con la Clínica de Ibagué LTDA, el Fondo Privado de ING certificó que únicamente se recibieron aportes en los meses de julio, agosto y septiembre de 1996 y en marzo de 2004 al entonces Fondo DAVIVIR.

Lo anterior es prueba de que durante la relación con el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué, la señora ANATILDA CASAS LÓPEZ no dejó de realizar aportes con CAJANAL, y en cuanto a su petición de traslado de régimen y contrato con el Fondo de Pensiones DAVIVIR S., no se consolidó, pues, se reitera, siempre cotizó con la Caja Nacional de Previsión Social.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que la demandada, así hubiera expresado su deseo de cambio de régimen pensional, es beneficiaria del régimen de transición y que de acuerdo a lo señalado previamente este beneficio no le puede ser retirado, pues cumple con los requisitos señalados por la jurisprudencia y la ley. Así mismo, se demostró que los aportes realizados a CAJANAL, hoy UGPP, no cesaron y en razón a ello se expidieron las Resoluciones 34519 de 2006 y 14923 de 2008, por medio de las cuales se reconoció la pensión de vejez.

En cuanto a la simultaneidad de regímenes pensionales, es claro que no se consolidó su traslado al fondo DAVIVIR, hoy ING, pues debe tenerse en cuenta que para el 28 de enero de 2008

(fecha señalada por el artículo 2º del D 3800 de 2003), la señora ANATILDE CASAS LÓPEZ se encontraba cotizando en CAJANAL, situación que fue demostrada en el expediente con la certificación visible a folio 105 del expediente.

En conclusión, esta Sala considera que los argumentos expuestos en la demanda (cambio de régimen, falta de competencia y doble afiliación), carecen de sustento, pues está demostrado que la accionada es beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que nunca operó el cambio de régimen, pues los aportes para pensión fueron realizados a CAJANAL sin interrupciones y por lo tanto es esa entidad la competente para reconocerle y pagarle una pensión de vejez.

DE LA CONDENA EN COSTAS

El concepto de las costas del proceso está relacionado con todos los gastos necesarios o útiles dentro de una actuación de esa naturaleza y comprende los denominados gastos del proceso, que incluye los honorarios de abogado o agencias del derecho, los llamados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo gastos ordinarios del proceso y otros como son los necesarios para traslado de testigos y para la práctica de la prueba pericial, los honorarios de auxiliares de la justicia como peritos y de secuestres, transporte de expediente al superior en caso de apelación.

En cuanto a la condena en costas en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo esta Corporación ya lo ha analizado con detenimiento. Atendiendo esa orientación se debe dar cumplimiento al numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso, y condenar en costas, de segunda instancia a la parte demandante, a quien se le resolvió desfavorablemente el recurso de apelación.

Así mismo, teniendo en cuenta la petición del Ministerio Público de revocar la medida de condenar en costas a la parte demandada, esta Sala considera que le asiste la razón a la Procuradora Segunda Delegada, toda vez que no el Tribunal no sustentó dicha decisión y la accionada no fue vencida en la decisión de primera instancia, por lo tanto no se cumple con los supuestos exigidos por la norma y que respalden la sanción.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

Primero: CONFÍRMASE parcialmente la sentencia del 20 de marzo de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima que negó las súplicas de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: REVÓQUESE el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia apelada.

Tercero: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandante y demandada de conformidad con las consideraciones expresadas en esta sentencia. El Tribunal Administrativo del Tolima las liquidará.

Cuarto: Se reconoce personería a la abogada Lid Marisol Barrera Cardozo, identificada con la tarjeta profesional No. 123.302 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, en los términos y para los fines conferidos en el poder obrante a folio 416 del expediente.

En firme esta decisión, envíese al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue considerada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

AUSENTE CON EXCUSA



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

