CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

Magistrada ponente

SL579-2019

Radicación n° 73835

Acta 06

Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Corte el recurso de casación que interpuso **JULIA CLEMENCIA RAMÍREZ GALINDO** contra la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2014 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso que adelanta contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

I. ANTECEDENTES

La citada accionante demandó el reconocimiento de una pensión de vejez a partir del momento en que cumplió 55 años de edad, el pago de las mesadas adeudadas con sus reajustes anuales, debidamente indexadas, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, lo ultra y extra *petita* y las costas procesales.

En respaldo de sus pretensiones refirió, en resumen, que cotizó en ambos regímenes más de 20 años de servicios, de los cuales los 2 últimos años lo hizo como independiente en el exterior, razón por la que el 12 de abril de 2012 radicó solicitud ante Colpensiones para que le reconociera una pensión de vejez.

Aseguró que ante el silencio de dicha entidad, interpuso acción de tutela, a través de la cual se le amparó su derecho fundamental de petición, de manera que mediante Resolución n.° GNR184702 de 17 de julio de 2013 la demandada se pronunció y resolvió negarle la pensión deprecada.

Informó que en el referido acto administrativo, la accionada le negó la aplicabilidad del régimen de transición, por no contar con 15 años de servicios o 750 semanas a 1.° de abril de 1994 y, además, le informó que no cumplía con los requisitos de cotización y edad exigidos en la Ley 797 de 2003.

La convocada a juicio presentó memorial de contestación de la demanda, que se le ordenó subsanar y, ante su silencio, el 8 de mayo de 2015, el *a quo* la tuvo por no contestada.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá, mediante fallo de 16 de junio de 2015, absolvió a Colpensiones de todas las pretensiones incoadas en su contra e impuso costas a la proponente.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación de la parte demandante, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a través de la sentencia recurrida en casación, confirmó la de primer grado y gravó con costas a la recurrente.

Para sustentar su decisión y en lo que al recurso interesa, se refirió al régimen de transición contenido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, aplicable a quienes al 1.º de abril de 1994 acreditaran una de dos condiciones: haber cumplido 35 años de edad, si es mujer, o 40 años, si es hombre, o tener 15 años de servicios cotizados a dicha fecha.

Luego, procedió a examinar las pruebas documentales, específicamente el folio 16 contentivo de la cédula de

ciudadanía de la accionante, en la que consta que nació el 25 de agosto de 1956, lo que significa que a 1.° de abril de 1994 contaba con 37 años, 10 meses y 10 días de edad, de manera que halló acreditado el requisito de edad para acceder al régimen de transición.

En su exposición, el juzgador de segundo nivel se remitió a los incisos 4.° y 5.° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que prescriben:

> *Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen.*
>
> *Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida.*

Con base en tal normativa, y atendiendo que la demandante efectuó un traslado del ISS a un fondo privado, según se observa a folios 109 a 112, la Sala se centró en establecer *«si la actora recuperó la transición».*

Con tal cometido, aludió a las sentencias CC SU - 062 de 2010 y CC C- 789- 2002 en la que la Corte Constitucional adoctrinó:

> [E]*n aquellos eventos en los que una persona halla ostentado la calidad de beneficiaria del régimen de transición y posteriormente haya tomado la decisión de trasladarse al régimen de ahorro individual con solidaridad, podía mantener los*

beneficios contemplados en el sistema normativo al cual se encontraba suscrito con anterioridad al 1 de abril de 1994, siempre y cuando acreditara 15 años de servicios cotizados con anterioridad a la fecha mencionada.

Conforme a tales precedentes, el juez plural estimó que la única posibilidad con la que cuenta una persona para mantener los beneficios de la transición, luego de cambiar voluntariamente de régimen pensional, es acreditar 15 años de servicios cotizados a 1.° de abril de 1994, situación que, como bien lo dijo el *a quo*, no se cumple en este caso, «*ya que al observar el reporte de semanas cotizadas en pensiones y la resolución (sic) GNR 184702 de julio de 2013 que reposan a folios 108 a 112 y 66 a 68 respectivamente, se tiene que la actora a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 solo tenía 529.28 semanas que equivalen a 10.29 años de servicio*».

En ese orden, expuso que si bien la actora cumple con el requisito de edad para ser beneficiaria del régimen de transición, lo perdió en tanto no acreditó 15 años de cotizaciones a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, requisito indispensable para mantener tal beneficio cuando se ha efectuado un traslado de régimen pensional.

Tales razones fueron suficientes para que el *ad quem* confirmara el fallo impugnado.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

El recurso extraordinario de casación lo interpuso la demandante, lo concedió el Tribunal y lo admitió la Corte Suprema de Justicia.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que la Corte case la sentencia impugnada a fin de que, en sede de instancia, revoque el fallo del *a quo* y, en su lugar, acceda a las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito, formula un cargo por la causal primera de casación, que fue objeto de réplica.

VI. CARGO ÚNICO

Le atribuye a la sentencia fustigada la violación de la ley sustancial, por la vía indirecta y en la modalidad de aplicación indebida «*del inciso 4 y 5 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; 33, 64, 68 y 141 de esta última normativa; El Decreto 692 de 1994, artículo 17; Decreto 3595 de 2008; artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto (sic) 758 de 1990; 48 y 53 de la Constitución Política, 177 del Código de Procedimiento Civil y 145 del Código Procesal del Trabajo*».

Sostiene la recurrente que la mentada violación fue producto de los siguientes yerros fácticos:

- *Dar por demostrado sin que existiera prueba alguna en el expediente que mi mandante perdió el régimen de transición de que trata el artículo 36 de 1994, y el acto (sic) legislativo (sic) 01 de 2005.*

- *No dar por demostrado, estándolo, que MI MANDANTE ES BENEFICIARIA DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN, pues a la fecha de expedición del acto (sic) legislativo (sic) 01 de 2005 contaba con más de 800 semanas cotizadas al régimen de prima media.*

- *No dar por demostrado, estándolo, que mi mandante es beneficiaria de la pensión de vejez de que trata el artículo 33 de la Ley 100 de 1993*

- *Dar por demostrado, sin ser ello cierto, que el retorno al régimen de prima media con prestación definida no fue aceptado por Colpensiones, ni efectuado traslado de los aportes.*

En la demostración, asegura que no existe prueba en el expediente del supuesto traslado de régimen, por tanto, que se trata de un hecho presupuesto por el juez plural, pues en el expediente administrativo aportado en medio magnético -folio 104- no se avizora formulario de traslado, ni aprobación del mismo, como tampoco se aprecia soporte del pago de cotizaciones. Así, aduce que los jueces de instancia se limitaron a afirmar que la actora retornó al régimen administrado por Colpensiones y que los aportes fueron trasladados.

No obstante lo anterior, la impugnante indica que la mayoría de aportes los hizo en el régimen de prima media y que el ahorro efectuado en el fondo privado se trasfirió efectivamente al ISS hoy Colpensiones, quien aceptó el

traslado «*por lo que de contera recuperó el beneficio de pensionarse con la norma anterior más favorable y para la cual venía cotizando*».

Así formula los reproches contra el Tribunal:

> *(…) no haber apreciado correctamente la demanda, con la cual se inició el proceso y la no contestación de la misma por parte de la demandada Colpensiones; además por no haber valorado el fallador de primera instancia LA CERTIFICACIÓN expedida por ASOFONDOS, en la que indiscutiblemente se prueba que mi mandante está vinculada al régimen de prima media de COLPENSIONES; ni la historia laboral de Colpensiones, en la que se verifica que el traslado se efectuó en el año 1999 y que (…) retorno (sic) al régimen de prima media en el año 2000 y acepto (sic) el ISS al permitir que continuara efectuando las cotizaciones al régimen de prima media.*

Subraya la recurrente que «*el traslado no ocasiono (sic) la pérdida del régimen de transición (…) ya que efectuado el conteo de las semanas mi mandante cuenta con más de 850 semanas a la fecha de expedición del acto (sic) legislativo (sic) 01 de 2005 (…) por lo cual procedía el examen del derecho reclamado en los términos del Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año*», y en la historia laboral visible a folio 108 y subsiguientes se corrobora que cumplió con las 1.000 semanas que exige el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a una pensión de vejez.

A continuación, cita *in extenso* el artículo 17 del Decreto 692 de 1994, para significar que en los casos de multiafiliación será válida la última vinculación efectuada en los términos legales y se procederá a transferir a la administradora cuya afiliación es válida la totalidad de

saldos, en la forma y plazos previstos por la «*Superintendencia Bancaria*», situación que según esgrime, no ocurrió en el asunto de marras, en el que simplemente se «*dieron por hecho situaciones no soportadas probatoriamente en el proceso*».

La recurrente alude al Decreto 3595 de 2008, para indicar que «*en el evento de que el afiliado presente simultaneidad en la fecha de vinculación a los dos regímenes pensionales se entenderá vinculado a la administradora en donde haya efectuado el mayor número de cotizaciones efectivas*», y que si se afirmara que está inmersa en multiafiliación, «*la segunda vinculación al RAIS sería inexistente*».

Para finalizar, manifiesta que al negar la prestación económica derivada de la seguridad social se infringen los derechos fundamentales a la seguridad social y al debido proceso y rememoró las sentencias de CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, y 31314 de la que no citó fecha, para destacar la obligación que tienen los fondos de pensiones de proporcionar a sus afiliados información completa.

VII. RÉPLICA

Al oponerse, la demandada asevera que el cargo no tiene vocación de prosperar, en tanto no cumple con los mínimos de argumentación y formalidad que se requieren

en la sede extraordinaria, como quiera que «*simplemente plantea una serie de ideas sueltas que no pueden enmarcarse en ninguna de las vías existentes en casación».*

Al respecto, menciona que aunque el cargo se erigió por la vía indirecta, al final se realizan afirmaciones de tipo jurídico relacionadas con el Decreto 692 de 1994 y los efectos de una supuesta multivinculación. Además, formula reparos contra el fallo de primera instancia, cuando el recurso debe encaminarse contra la sentencia del Tribunal.

Por último destaca que el recurso no logra su cometido, que es derruir el punto central de la decisión relativo a la no acreditación de las 750 semanas que se exigen para conservar los beneficios de la transición, pues la interesada se limita a decir que posee la densidad de semanas requeridas para obtener una pensión de vejez, pero de ninguna manera lo demuestra.

VIII. CONSIDERACIONES

Como recurso extraordinario que es, la demanda de casación debe ceñirse a los requerimientos técnicos que su planteamiento y demostración exigen, con acatamiento de las reglas legales y desarrollos jurisprudenciales fijados para su procedencia, puesto que el incumplimiento de aquellos acarrea que el recurso resulte desestimable al imposibilitarse su estudio de fondo.

En esta oportunidad establece la Sala que el cargo planteado contiene deficiencias técnicas y argumentativas. Entre ellas, se advierte que aunque la recurrente endilga al juez de apelaciones la violación indirecta de la ley por la comisión de yerros fácticos, en la sustentación apela a razones jurídicas relacionadas con los efectos del artículo 17 del Decreto 692 de 1994 y del Decreto 3995 de 2008.

De otra parte, la Sala resalta que el recurso contiene una redacción ambigua, poco coherente y se asemeja más a un alegato de instancia, como quiera que la censura expone juicios de valor en torno a lo que consideró fue demostrado durante el proceso, sin aducir mayores razones o identificar la fuente probatoria de sus afirmaciones. En otras palabras, como acertadamente lo destaca la réplica, aseveró reunir la densidad de semanas exigidas en el Acuerdo 049 de 1990, pero nunca mencionó de dónde extrae tales inferencias fácticas.

Asimismo, se detecta una argumentación contradictoria, pues aunque la impugnante señala que los juzgadores de ambas instancias erraron al suponer una situación *«no soportada probatoriamente en el proceso»*, como lo fue su traslado de régimen pensional, luego esgrime paradójicamente que *«el traslado no ocasiono (sic) la pérdida del régimen de transición (…) ya que efectuado el conteo de las semanas mi mandante cuenta con más de 850 semanas a la fecha de expedición del acto (sic) legislativo (sic) 01 de 2005».*

Se observa también que la casacionista parte de una premisa equivocada cuando reprocha al *ad quem* «*dar por demostrado, sin ser ello cierto, que el retorno al régimen de prima media con prestación definida no fue aceptado por Colpensiones, ni efectuado traslado de los aportes*». Nada más alejado de la realidad, puesto que el Tribunal nunca puso en duda su afiliación a Colpensiones, sino la preservación de los beneficios de la transición, pues según se estableció desde la primera instancia la actora se trasladó al RAIS y luego retornó al régimen de prima media, lo que cercenaba su expectativa de pensionarse conforme al Acuerdo 049 de 1990.

Ahora bien, de obviarse tales falencias el recurso de casación sería igualmente infructuoso, dado que la simple confrontación entre la sentencia impugnada y las acusaciones formuladas en su contra reflejan que se dejó libre de ataque sus verdaderos soportes argumentativos. Esto, porque la recurrente reitera que cuenta con más de 750 semanas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo del 2005, situación irrelevante para la *litis*, como quiera que el punto neurálgico radica en si la accionante preservó el régimen de transición, luego de efectuar su traslado al RAIS y retornar al régimen administrado por Colpensiones, para lo cual es indispensable contar con 750 semanas de cotización o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, premisa que, como se evidencia, no fue rebatida en casación.

El anterior soporte, como se dijo, no fue controvertido por la censura, de manera que la sentencia sigue revestida de presunción de legalidad y acierto. La Corte se permite recalcar que le corresponde a quien pretenda la casación de un fallo derruir todos los argumentos de *facto* o de *iuris* que le sirven de base, lo que implica que aquellos fundamentos que permanezcan libres de crítica, seguirán sustentando su validez, como ocurre en el *sub lite*.

Por tal motivo, los reparos planteados por la censura debieron enfilarse contra todos los razonamientos que edifican la decisión, de forma tal que son inanes las acusaciones parciales y aquellas que combaten razones distintas a las aducidas por el juzgador.

Con todo, se advierte que ningún error fáctico o jurídico cabe atribuirle al Tribunal, pues la sentencia se encuentra acorde con la jurisprudencia de esta Sala y con las pruebas arrimadas al proceso, toda vez que esta Corporación ha reiterado que los beneficiarios del régimen de transición que se trasladaron al régimen de ahorro individual con solidaridad y luego regresaron al de prima media con prestación definida, perdieron los beneficios del régimen de transición, a menos que a 1.º de abril de 1994 hubieran 750 semanas de cotización o su equivalente en tiempo de servicios.

Lo anterior, conforme a lo dispuesto en el inciso 5.º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 referente a que el régimen

de transición no cobija a quienes *«habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida»,* precepto que fue declarado exequible condicionadamente en sentencia C-789-2002, en el entendido de que pueden recuperar los beneficios del régimen de transición, exclusivamente, «*quienes habían cumplido quince (15) años o más de servicios cotizados, al momento de entrar en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones de la Ley 100 de 1993».*

En tal contexto, como la demandante era beneficiaria del régimen de transición por su edad; no obstante, después se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, según folio 109 en el que consta «*pago recibido del régimen de ahorro individual por traslado aprobado*» y se lee en la Resolución GNR184702 (f.° 66 a 68), el Tribunal centró el debate en establecer *«si la actora recuperó la transición»* al devolverse al régimen de prima media, pues de conformidad con la norma antes citada, únicamente lo conservarían quienes tuvieran 750 semanas de cotización o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones.

Nótese entonces que el Tribunal jamás negó la afiliación de Julia Clemencia Ramírez Galindo a Colpensiones, tampoco que fuera beneficiaria del régimen de transición por edad, mucho menos se pronunció acerca de si la actora cumplía o no las semanas exigidas en el Acuerdo 049 de 1990 y tampoco le interesó si la

peticionaria reunía 750 semanas de cotización a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.

El juez de apelaciones negó las pretensiones porque la accionante perdió el régimen de transición, como quiera que a 1.º de abril de 1994 contaba con 714,37 semanas cotizadas, según se corrobora en las certificaciones laborales de folios 36 a 54.

Así, resulta fútil analizar, como lo pretende la demandante, si completó 750 semanas de cotización o su equivalente en tiempo de servicios antes de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, ya que al descartarse la titularidad del régimen de transición, la aplicación o no de la prórroga de dicho régimen hasta el año 2014, es un aspecto irrelevante.

De lo visto se tiene que ningún desatino cabe imputarle al Tribunal, pues el ejercicio valorativo fue razonado y se encuentra acorde al acervo probatorio obrante al proceso, máxime que la sentencia guarda armonía con el criterio de esta Sala, según el cual *«solo recuperan el beneficio de la transición pensional los afiliados que se trasladaron al régimen de ahorro individual con solidaridad, retornaron al del prima media con prestación definida y tengan 15 años o más de servicios o cotizaciones al 1.° de abril de 1994, fecha de inicio de la vigencia del sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993»*,

expuesto en las sentencias CSJ SL 27465, 31 en. 2007; CSJ SL 37174, 10 ag. 2010; CSJ SL563-2013, CSJ SL16887-2014; CSJ SL10038-2015; CSJ SL15958-2016; CSJ SL15504-2017 y CSJ SL061-2018, de modo que en la actualidad el tema es pacífico.

Por lo anterior el cargo no prospera.

Las costas en el recurso extraordinario a cargo de la parte recurrente. Se fijan como agencias en derecho la suma de cuatro millones de pesos ($4.000.000) m/cte., que se incluirán en la liquidación que se practique conforme lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2014 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso ordinario laboral que **JULIA CLEMENCIA RAMÍREZ GALINDO** adelanta contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Presidente de la Sala

GERARDO BOTERO ZULUAGA

FERNANDO CASTILLO CADENA

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN