



**SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL**

Decisión No. 069

Medellín, diecinueve (19) de abril de dos mil veintiuno (2021).

El Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto Legislativo No. 806 del 04 de junio de 2020, procede a proferir el fallo dentro de este proceso ordinario promovido por **FRANCISCO ANTONIO GIL contra LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A., Y LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**.

A continuación, la Sala, previa deliberación del asunto, según consta en el Acta No. 028 de discusión de proyectos, adoptó el presentado por el ponente que se consigna enseguida:

Se señala en la demanda que el señor Gil nació el 19 de diciembre de 1953, contando con más de 62 años, que efectuó cotizaciones al sistema general de pensiones, sin alcanzar las semanas requeridas para la pensión de vejez; que laboró para la Frontino Gold Mines, en el municipio de Segovia-Antioquia, presentándose el 11 de marzo de 2011 una conmutación pensional entre dicha empresa y Colpensiones, razón por la cual solicitó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, negándosele el derecho con el argumento de que no figuraba afiliado a Colpensiones, sino que estaba suscrito a Protección. Que solicitó al fondo privado la devolución de saldos, informándosele que existía una multifiliación, reiterándose la solicitud de la devolución de saldos sin que se hubiese dado respuesta, por

lo que acudió a la acción de tutela, por medio de la cual se ordenó dar respuesta a la petición. Continuó contando que desde el año 2016 viene solicitando a los fondos de pensiones accionados el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva o la devolución de saldos, presentándose una negligencia por parte de los fondos de pensiones.

Con base en los hechos expuestos solicita se condene a Protección S.A. o a Colpensiones a reconocer y pagarle la devolución de saldos o la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, junto con las costas.

La apoderada de **COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones, y propuso las excepciones de: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RECONOCER LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ, IMPROCEDENCIA DE INTERESES DE MORA, IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, COMPENSACIÓN Y LA GÉNÉRICA.

La apoderada de **PROTECCIÓN S.A.** Se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones: LA ÚNICA AFILIACIÓN VÁLIDA DE LA PARTE DEMANDANTE AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES ES LA REALIZADA AL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, INEXISTENCIA DE UNA SOLICITUD FORMAL DE PENSIÓN DE VEJEZ O DEVOLUCIÓN DE SALDOS, OBLIGACIÓN A CARGO EXCLUSIVAMENTE DE UN TERCERO, BUENA FE, COMPENSACIÓN, PRESCRIPCIÓN Y LA GENÉRICA.

**EL JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN** mediante sentencia Condenó a Colpensiones a reconocer y pagar al señor Francisco Antonio Gil, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en una cuantía única de \$22'344.204, suma que deberá ser indexada al momento del pago. Costas a cargo de Colpensiones. Se absuelve por las demás pretensiones incoadas.

### **IMPUGNACIÓN**

Interpuso recurso de apelación el abogado de Colpensiones, señalando que el demandante no cumple con los requisitos del artículo 37 de la Ley

100 de 1993, como con los requisitos plasmados en el artículo 1 del decreto 1730 de 2001, modificado por el decreto 4640 de 2005, debiéndose revocar la decisión y absolver a su representada.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Dentro del término oportuno anexó los alegatos el abogado de la accionada Colpensiones quien reitero lo expuesto en el recurso de apelación.

De otro lado se pronuncio la apoderada de Protección S.A quien solicitó que se confirme la sentencia de primera instancia, lo anterior por cuanto quedo demostrado dentro del presente proceso que el señor Francisco Antonio Gil, en la actualidad se encuentra afiliado a Colpensiones, pues de acuerdo a la definición de su estado de multiplevincualción, el demandante presenta una afiliación valida a Colpensiones.

Sobre el particular es importante mencionar que para el mes de octubre de 2016 Asofondos, consolidó una población de afiliados con aparente estado de multifiliación, con el objetivo de sincronizar la base de datos de multifiliados de Colpensiones, SIAFP y las AFP, dentro de los cuales se encontraba el caso del señor Francisco Antonio Gil, debido a que en el mes de marzo de 2009, fueron cotizados aportes al Fondo de Pensiones Obligatorias Horizonte, generándose una vinculación por responsabilidad del empleador, pero nunca se diligenció por parte del señor Francisco Antonio Gil, formulario de afiliación donde pudiera escoger como Régimen de afiliación el de Ahorro Individual.

Teniendo en cuenta lo expuesto, y atendiendo a que existía un formulario de afiliación diligenciado por el demandante, el 1 de abril de 1997, en el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, esta fue la afiliación válida al Sistema General de Seguridad Social, en Pensiones. Citando la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Laboral radicada bajo el número 24339 de 2005.

Así las cosas y tal y como quedo demostrado, no existe vínculo alguno entre el señor Francisco Antonio y su representada, por lo que, reitera su solicitud de confirmar en su totalidad la sentencia de primera instancia

### **CONSIDERACIONES**

Mediante resolución No.0425 del 11 de marzo de 2011, la Frontino Gold Mines Limited (en liquidación obligatoria) conmutó sus obligaciones en cabeza del seguro social, quien asumiría las obligaciones pensionales y los títulos pensionales de trabajadores activos y retirados, encontrándonos en la lista con derecho a bono pensional al hoy demandante Francisco Antonio Gil (fls. 8 a 79). El actor, el día 15 de marzo de 2016, solicitó a Colpensiones información sobre el bono pensional, con la finalidad de que se trasladara al fondo privado Protección, para proceder con el trámite de devolución de saldos, dando respuesta Colpensiones en comunicado del 9 de junio de 2016, indicándole que el fondo privado en el cual se encuentra afiliado, es el competente para suministrar la información relacionada con el trámite del bono pensional (fls.89), no conforme con la respuesta, interpuso acción de tutela para que se le diera una respuesta clara y precisa a lo solicitado, anexando Colpensiones historia laboral y el cálculo actuarial ( fls. 90 a 93). El señor Francisco Gil, el día 12 de junio de 2016 solicitó a Protección S.A. la devolución de saldos (fl.94), dando respuesta el fondo privado el 14 de julio de 2016, informándole que existe un conflicto de multifiliación, realizando esa administradora las gestiones pertinentes tendientes para resolver de fondo la situación del afiliado (fls. 97 y 98), posteriormente solicitó nuevamente el señor Gil información sobre el trámite de la devolución de aportes (fl.99) dando respuesta el fondo privado en comunicación del 27 de enero de 2017, que validando el sistema de información se evidenció que no presenta un vínculo válido con el fondo de pensiones obligatorias administrado por Protección S.A., lo anterior en razón de que, mediante proceso de multivinculación se definió que la afiliación válida al sistema general de pensiones quedó en Colpensiones (fls.103,104,149 y 150); ante esta respuesta el accionante reclamó a Colpensiones la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, el día 9 de febrero de 2017 (fl.105), negándosele la prestación con el argumento de que la información consultada indica que se presentan inconsistencias en el estado actual de

la afiliación (fl.106). Por último, encontramos a folios 128 a 132 y 151 a 153 la historia laboral del demandante.

Tenemos entonces que quedó definido el tema de multifiliación, determinándose que el señor Francisco Antonio Gil, se encuentra afiliado a Colpensiones, fiándose el problema jurídico en determinar si le asiste derecho al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva, como lo determinó la A quo, o si por el contrario como lo pretende el recurrente no le asiste razón al pago de la misma.

Al respecto, tenemos que la indemnización sustitutiva se encuentra consagrada por el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, inicialmente como un beneficio para quienes, al momento de cumplir la edad, consideran están imposibilitados para alcanzar el número de semanas cotizadas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando. Señala el citado artículo que:

*“Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; **al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado.**”*

Las pautas que el legislador estableció para tasar el monto de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, se encuentran referidas en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, norma desarrollada por el artículo 3° del Decreto 1731 de 2001, señalando la fórmula para liquidar la indemnización, así:

**“ARTÍCULO 3°-Cuantía de la indemnización.** Para determinar el valor de la indemnización se aplicará la siguiente fórmula:

$$I = SBC \times SC \times PPC$$

Donde:

**SBC:** Es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó el afiliado a la administradora que va a efectuar el reconocimiento, actualizado anualmente con base en la variación del IPC según certificación del DANE.

**SC:** Es la suma de las semanas cotizadas a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

**PPC:** Es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

En el evento de que, con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, la administradora que va a efectuar el reconocimiento no maneja separadamente las cotizaciones de los riesgos de vejez, invalidez o muerte por riesgo común de las correspondientes al riesgo de salud, se aplicará la misma proporción existente entre las cotizaciones para el riesgo de vejez de que trata el inciso primero del artículo 20 de la Ley 100 de 1993 (10%) y las cotizaciones para el riesgo de salud señaladas en el artículo 204 de la misma ley (12%), es decir se tomarán como cotizaciones para el riesgo de vejez el equivalente al 45.45% de total de la cotización efectuada y sobre este resultado se calculará la indemnización sustitutiva.

**A partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, se tomará en cuenta el porcentaje de cotización establecido en el inciso primero del artículo 20 de la Ley 100 de 1993."**

Analizados los parámetros normativos, encontramos que el actor nació el 19 de diciembre de 1953, contando en la actualidad con 67 años, cotizó a Colpensiones 450,02 semanas, como se infiere de la historia laboral más actualizada, inserta a folios 128. Comunicó el actor a los fondos su imposibilidad de continuar efectuando aportes a pensiones y solicitó en reiteradas oportunidades, a Colpensiones como al fondo privado, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos, sin que le fuera reconocida por las administradoras, quienes se mostraron evasivas en el reconocimiento de la prestación.

Encuentra esta sala, contrario a lo expuesto por el recurrente, que al demandante le asiste derecho al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva por consolidar las exigencias legales, así que efectuando las operaciones aritméticas, nos arroja la suma de \$22'553.625, ligeramente superior a la determinada por la A quo de \$22'344.204, debiéndose conservar este último valor, teniéndose en cuenta que estas operaciones se están revisando en el grado jurisdiccional de consulta, no siendo posible desmejorar los intereses de Colpensiones.

En cuanto a la excepción de prescripción propuesta por el abogado de Colpensiones, cabe precisar que la indemnización sustitutiva tiene naturaleza de derecho pensional, por lo cual es imprescriptible y puede ser solicitada en cualquier tiempo. Sin embargo, las normas de prescripción le serán aplicables una vez haya sido reconocida la prestación por la entidad responsable, como ha sido reiterado por la Corte Constitucional. Ver Sentencia T-471 de 2017. Es así, que, en el presente caso, al tratarse de pretensiones relacionadas con la seguridad social y el régimen de prima

media, resulta aplicable el término de extinción de tres años consagrado en los artículos 488 y 489 del CST y 151 del CPT y la SS.

Debe decirse que no acaeció la prescripción, ya que la reclamación administrativa, se realizó el 9 de febrero de 2017 (fl.105), acudiendo el accionante a la jurisdicción ordinaria el 2 de octubre de 2017 (fl.7), sin que transcurriera el término trienal de los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, lo que conlleva a declarar infundado tal medio exceptivo.

La indexación sobre la condena impartida por la indemnización sustitutiva es procedente, ya que ésta se constituye en el mecanismo que actualiza el poder adquisitivo de la moneda, operación indispensable en esto caso, ya que con ello se compensará la depreciación o envilecimiento del dinero en el lapso en que el beneficiario dejó de percibirla, dado el pago deficitario de la misma, por lo que se impartirá a COLPENSIONES condena por éste concepto, la cual correrá a partir 9 de febrero de 2017 (fl.105), fecha en que fue solicitada, hasta el momento del pago efectivo de la referida indemnización, donde habrá de aplicarse la siguiente fórmula:

$$\text{Indexación} = \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}} \times \text{Capital} - \text{Capital}$$

Por todo lo anterior, se confirmará íntegramente la sentencia.

Costas de segunda instancia a cargo de Colpensiones. Se fijan las agencias en derecho en la suma de \$ 908.526.

### **DECISIÓN DEL TRIBUNAL**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA INTEGRAMENTE** la decisión conocida por apelación y revisada en grado jurisdiccional de consulta, de fecha y procedencia indicadas.

Costas de segunda instancia a cargo de Colpensiones. Se fijan las agencias en derecho en la suma de \$ 908.526.

Lo decidido se notifica por ESTADOS.

Los Magistrados,



CARLOS JORGE RUIZ BOTERO



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN –  
SALA LABORAL - HACE CONSTAR

Que la presente providencia se notificó por estados N° 065 del 20  
de abril de 2021.

**consultable aquí:**

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/125>