

# REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA.
DEMANDANTE	GILIA INÉS VÁSQUEZ RODRÍGUEZ
DEMANDADOS	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES -. SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.
RADICACIÓN	76001310500120200041601
TEMA	INEFICACIA DE TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL Y PENSIÓN DE VEJEZ
PROBLEMA	LA FALTA DE INFORMACIÓN ADECUADA AL AFILIADO AL MOMENTO DEL TRASLADO DE RÉGIMEN GENERA INEFICACIA DEL TRASLADO – CARGA DE LA PRUEBA -. CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS PARA ACCEDER A LA PENSIÓN DE VEJEZ CON FUNDAMENTO EN LA LEY 797 DE 2003
DECISIÓN	SE MODIFICA LA SENTENCIA CONDENATORIA APELADA Y CONSULTADA

### AUDIENCIA PÚBLICA No. 332

En Santiago de Cali, a los veintinueve (29) días del mes de julio de dos mil veintidós (2022), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la sala de decisión laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, en la que se resolverán los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de las partes, así como la consulta a favor de COLPENSIONES en lo que no fue objeto de apelación

de la sentencia condenatoria No. 101 del 25 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali.

Tener por reasumido el poder por el abogado ALEJANDRO MIGUEL CASTELLANOS LÓPEZ en calidad de apoderado judicial de PORVENIR S.A..

## **SENTENCIA No. 252**

### **I. ANTECEDENTES**

**GILIA INÉS VÁSQUEZ RODRÍGUEZ** demanda a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** – en adelante **COLPENSIONES** – y a **LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** – en adelante **PORVENIR S.A.** –, con el fin de que se declare la ineficacia de su traslado a PORVENIR S.A. porque no cumplió con el deber de información al momento del traslado, y se ordene a COLPENSIONES a reconocer la pensión de vejez a partir del 27 de febrero de 2016, más los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993.

**PORVENIR S.A.** se opuso a las pretensiones e indicó que brindó la información de manera clara, precisa, veraz y suficiente de acuerdo con las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993, lo cual se demuestra con la suscripción del formulario de afiliación; que el vicio del consentimiento deriva en una nulidad relativa susceptible de saneamiento mediante ratificación, tal como dispone el artículo 1741 del Código Civil, sin embargo, tal vicio no logra probarse en el presente asunto; que tampoco procede la ineficacia a que se refiere el artículo 271 de la ley 100 de 1993, debido a que la misma, opera frente a actos que impidan o atenten contra el derecho de afiliación al sistema; es decir contra

∟

conductas dolosas, que en este caso ni se alegan ni se acreditan por parte del demandante. En todo caso, aplica la restricción contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003.

Adujo que al no proceder la nulidad ni la ineficacia del traslado, no deriva el retorno de los aportes ni rendimientos generados en la cuenta de ahorro individual del afiliado, sin embargo, en caso de condenar a la AFP a realizar la devolución de los gastos de administración no da lugar a ser trasladados, por cuanto fueron causados de tracto sucesivo, al administrar la cuenta de ahorro individual de cada afiliado.

El **MINISTERIO PÚBLICO** intervino en el proceso e indicó que a PORVENIR S.A. le corresponde demostrar si cumplió con el deber de información con transparencia, completa y comprensible sobre las consecuencias del traslado que efectuó la demandante; señala que en el evento de que el acto de traslado fuera ineficaz por no demostrarse el cumplimiento del deber de información, que se verifique si la demandante tiene o no derecho al reconocimiento de la pensión de vejez por parte de Colpensiones, dejando expuesto que los intereses moratorios no proceden. Propuso la excepción de prescripción.

Respecto a **COLPENSIONES**, el juzgado dio por no contestada la demanda.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali resolvió:

*“1.- DECLARAR NO PROBADAS las excepciones, propuestas por las entidades demandadas PORVENIR S.A. conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

2.- *DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO del Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES al Régimen de Ahorro Individual con solidaridad administrado por SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A., realizado por la señora GILIA INÉS VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, el 27 de julio de 1999, por los motivos expuestos. En consecuencia, DECLARAR que para todos los efectos legales la afiliada nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y por lo mismo siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida.*

3.- *ORDENAR a SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A., a devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de su afiliación, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado; como también deberá devolver el porcentaje de los gastos de administración debidamente indexados con cargo a su propio patrimonio, previsto en el artículo 13, literal q). y el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, por los periodos en que administró las cotizaciones del demandante.*

4.- *ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, que ADMITA a la demandante GILIA INÉS VÁSQUEZ RODRÍGUEZ nuevamente en el régimen de prima media con prestación definida, sin solución de continuidad y sin imponerle cargas adicionales.*

5.- *DECLARAR que la señora GILIA INÉS VÁSQUEZ RODRÍGUEZ tiene derecho a que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES le reconozca y pague la pensión de vejez, con base en el Art.9 de la Ley 797 de 2003; a partir del 1º de febrero de 2021, en cuantía de \$1.384.883, en razón a 13 mesadas pensionales anuales, valor al que se le harán los incrementos de ley que decreta el Gobierno Nacional anualmente.*

6.- *CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, a pagar la suma de \$22.469.448, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 1º de febrero de 2021 hasta 30 de abril de 2022, pago que deberá efectuarse INDEXADO a partir de la causación hasta la fecha del pago. A partir del 1º de mayo de 2022, COLPENSIONES deberá continuar pagando la mesada en valor de \$1.462.713.-*

7.- *ABSOLVER a PORVENIR S.A. y COLPENSIONES de los demás cargos formulados por la señora GILIA INÉS VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, con esta demanda.*

8.- *CONDENAR en costas a PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, fijando como agencias en derecho la suma de \$2.100.000= a cada una.*

9.- *CONSÚLTESE ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali el presente proveído, en caso de no ser apelado.”*

### **III. RECURSOS DE APELACIÓN**

El apoderado judicial presenta el recurso de apelación y solicita que se reconozca la pensión a partir del 27 de febrero de 2018, fecha en que la demandante cumplió con 57 años de edad y había cotizado más de 1.300 semanas cotizadas; además que en el año 2020 cuando presentó la demanda contaba con 1.734 semanas; por tanto, que no es dable que la pensión se reconozca a partir del 1° de febrero de 2021 como lo hizo el juzgado.

Aduce que si con la ineficacia del traslado todo vuelve a su normalidad jurídica, en aplicación al principio de la favorabilidad, su representada debe reconocer el pago de la pensión a partir de la fecha en que causó la pensión, y no a partir de la última cotización que aparece en la historia laboral actualizada a enero de 2021. Solicita que se revise la liquidación del monto de la pensión, el cual considera que debe ser de mayor valor a la liquidada por la juez.

Solicita que se condene a COLPENSIONES a reconocer los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, para resarcir diferentes modalidades de perjuicios en la que incurrió su representada.

La apoderada judicial de **COLPENSIONES** interpuso el recurso de apelación y solicitó que se revoque la sentencia; aduce que la tasa de reemplazo que se debe aplicar es menor al 78% que liquidó el juzgado, solicita que se liquide la pensión conforme a derecho y en pro de la sostenibilidad financiera del sistema.

La apoderada judicial de **PORVENIR S.A.** interpuso el recurso de apelación y solicitó que se revoque la orden de devolver los gastos de administración. Explicó que la comisión de administración son lo que cobran las administradoras de fondos de pensiones para administrar los aportes que ingresan a la cuenta de ahorro individual de los afiliados; que de cada aporte del 16% del Ingreso Base de Cotización que ha realizado la demandante al Sistema General de Pensiones, su representada descontó el 3% para cubrir los gastos de administración y para pagar el seguro previsional a la compañía de seguros, descuento que se encuentra debidamente autorizado por la ley.

Señaló que su representada ha administrado las cotizaciones de la demandante de forma eficiente, diligente y cuidadosa; lo cual se evidencia en los rendimientos financieros de la demandante, por tanto, que la demandante solo tiene derecho a que se le devuelvan estos rendimientos.

Indicó que tampoco procede la devolución de las sumas adicionales de los seguros previsiones, porque estos dineros ya fueron pagados a las aseguradoras que cubrieron los riesgos de invalidez y muerte, conforme a los términos legales.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se presentaron los siguientes alegatos de conclusión:

## **ALEGATOS DE COLPENSIONES**

La apoderada judicial insistió en los argumentos expuestos ante el juzgado e indicó que conforme a la historia laboral aportada por PORVENIR S.A. se evidencia que la demandante realizó aportes hasta el mes de enero de 2021 por 30 días, sin que se exista novedad de retiro o que un desistimiento tácito, pues no se cumple con los preceptos para tal fin, por tanto, que no le asiste razón al apoderado judicial de la parte demandante cuando solicita la pensión a partir del 27 de febrero de 2016.

Indica que la tasa de reemplazo calculada por la juez está errada, porque si realizó el cálculo con base en 1.749 semanas la tasa de reemplazo es 76.52% y no 78% como lo indicó la juez de instancia.

Respecto a los intereses moratorios que solicita el apoderado judicial de la parte demandante indica que no proceden conforme a las consideraciones que expresó la juez.

Solicita que se revoque las condenas impuestas a su representada.

### **ALEGATOS DE PORVENIR S.A.**

El apoderado judicial solicita que se revoque la sentencia.

Dice que no se alegaron ni demostraron causales de nulidad reguladas en el código civil, ni se dan los presupuestos para que prospere la ineficacia, que las consecuencias que regula el art. 271 de la Ley 100 de 1993 son administrativas y no las que genera las nulidades reguladas en el código civil; que en todo caso, cualquier nulidad quedó saneada por la ratificación tácita de la parte demandante, al permitir durante todo el tiempo de permanencia en el régimen privado, el descuento del aporte con destino al régimen privado. Insiste en que no se puede confundir la ineficacia de un acto jurídico con la nulidad absoluta.

Aduce que el formulario de afiliación suscrito por la parte demandante, es un documento público que se presume auténtico y no fue tachado de falso, y cumple con el artículo 114 de la 100 de 1993, pues manifiesta que la selección fue libre, espontánea y sin presiones, hecho que ratifica en el interrogatorio de parte; que todo ello confirma que la afiliación se realizó de forma libre y voluntaria, porque se le brindó una información oportuna y completa; que le garantizaron el derecho de retracto, sin que ejerciera esta facultad, lo que debe valorarse como negligencia de su parte.

Indica que su representada sí cumplió con la carga procesal impuesta, en la medida que aportó el formulario de afiliación, lo que muestra que la parte actora permitió el descuento del aporte con destino al fondo privado por todos los años en que ha permanecido la afiliación.

En cuanto al deber de información dice que la negligencia de la demandante en informarse no puede sanearse endilgándole responsabilidades a su representada que no estaban vigentes al momento del traslado.

Dice que de llegarse a considerar que el negocio jurídico celebrado entre las partes no tuvo validez, las consecuencias que se deben aplicar son las devoluciones de dinero que trae el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, sin que se deban ordenar otras sumas. Al respecto dice que las restituciones mutuas reguladas en el art. 1746 del C.C. impide que se devuelvan sumas como gastos de administración y primas de seguros, pues de ordenarse se constituye un enriquecimiento sin causa a favor COLPENSIONES.

Solicita que se analice en este caso la situación particular del afiliado, tal y como lo señala el H. Magistrado de la H. Corte Suprema de Justicia, Dr.

8

Jorge Luis Quiroz Alemán, en el salvamento de voto de la sentencia de tutela Rad. 5912 del 13 de mayo de 2020.

#### **IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS**

Entonces, lo que la Sala resolverá es **i)** si se debe o no declarar la ineficacia del traslado de la demandante del otrora ISS – hoy COLPENSIONES – a PORVENIR S.A., en caso afirmativo; **ii)** cuáles son las consecuencias prácticas de tal declaratoria de cara a la apelación de PORVENIR S.A. que solicita que se revoque la orden de devolver los gastos de administración y las sumas adicionales de la aseguradora; **iii)** si la demandante tiene derecho o no a que COLPENSIONES le reconozca la pensión de vejez con fundamento en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003 y a los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993; **iv)** de ser procedente, si la prestación debe reconocerse o no a partir de la fecha de la última cotización efectuada al sistema, o partir del 27 de febrero de 2018, fecha en que cumplió la edad de 57 años y contaba con más de 1.300 semanas cotizadas; **v)** si las condenas impuestas son las que en derecho corresponden; **vi)** y si opera o no la excepción de prescripción. En su orden se resuelven los problemas planteados.

#### **DE LA NULIDAD DEL TRASLADO**

La Sala advierte, en consideración a lo alegado por la abogada de **PORVENIR** que, ciertamente la declaratoria de nulidad y/o ineficacia del traslado debe analizarse teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto y de acuerdo al material empírico o probatorio que obra en el expediente, lo que permite a la Sala hacer el estudio más fino, más detallado y más sistemático posible como se hace para este caso; así mismo para la Sala es claro que el legislador garantizó la libertad de

elección del régimen pensional en cabeza del afiliado, con las consecuencias jurídicas que ello conlleva.

Sin embargo, sin pasar por alto los derechos fundamentales que deben estar insertos en la decisión pues *“tratándose del reconocimiento de pensiones, la prerrogativa a la seguridad social adquiere relevancia vital, por constituir un ingreso económico a través del cual se garantiza la subsistencia de los adultos mayores en sus últimos años de vida y así lo ha dejado sentado en múltiples fallos de tutela la Corte Constitucional”*<sup>1</sup> y esto envuelve de manera integral la solicitud de nulidad o ineficacia del traslado, que realiza la demandante, en razón a que su derecho a la seguridad social, a tener una pensión que garantice de la mejor manera su subsistencia, está en vilo debido al traslado del que aduce no fue realizado con el consentimiento informado.

Contrario a lo señalado por **PORVENIR**, respecto del **deber de información**, las sociedades administradoras de fondos de pensiones desde su fundación han tenido la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera al afiliado elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses, teniendo en cuenta que la AFP es la experta y la afiliada a pesar de ser abogada al momento del traslado era lego en temas financieros y pensionales, ambos se encuentran en un plano desigual, que la legislación intenta equilibrar mediante la exigencia de un deber de información y probatorio a cargo de la primera, tal y como lo dispone el artículo 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; artículo 97, numeral 1° del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003.

---

<sup>1</sup> Véase -los fallos T-343 de 2014 y la T-079 de 2016.

Posteriormente, a ese deber de información se aumentó el **deber de asesoría y buen consejo** acerca de lo que más le conviene a la afiliada y, por tanto, lo que podría perjudicarle, y luego, con la Ley 1748 de 2014 artículo 3 del Decreto 2071 de 2015, Circular externa No. 016 de 2016 se incluyó a todo lo anterior el deber de la **doble asesoría**, que consiste en el derecho de los afiliados a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

En tal sentido, el deber de información no se suple ni se reduce a la firma del formulario de afiliación, ni a las afirmaciones, leyendas de afiliación libre y voluntaria consignadas en los formatos de las AFP; pues si bien se acredita la firma del formulario, no la forma singular de lo que el fondo de pensiones le dijo a la demandante y lo que se hizo en ese contexto determinado de la afiliación, para así poder inferir si fue lo que la ley y la jurisprudencia exigen en cuanto el consentimiento informado.

Respecto ese deber de información de la AFP se pueden consultar las sentencias SL 31989 de 2008, SL 31314 de 2008, SL 33083 de 2011, SL 12136 de 2014, SI19447 de 2017, SL 4964 de 2018, SL 4989 de 2018 SL 1452 de 2019, SL 1688 de 2019, SL 4360 de 2019.

**PORVENIR** no demostró que cumplió con el deber, que le asiste desde su fundación de informar a la demandante de manera clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional, en ese sentido deviene que el suministro de la información es un acto previo a la suscripción del formulario; de lo contrario, no puede hablarse de una voluntad realmente libre.

Por lo anterior, la Sala no comparte los argumentos del apoderado de **PORVENIR** con el que indica que el acto de afiliación fue voluntario y libre

porque existe el formulario de afiliación, que la demandante tuvo la oportunidad de hacer preguntas, pero no las hizo, que no buscó información adicional; la razón por la que no se comparten, es porque la carga de la prueba de demostrar que se le brindó la información al momento del traslado está en cabeza de la administradoras de pensiones y no de la demandante, porque la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo los fondos de pensiones mediante prueba que acredite que cumplieron con la obligación y la documentación soporte de traslado debe conservarse en los archivos del fondo.

Así las cosas, la Sala considera que la Juez acertó en su decisión de declarar la ineficacia del traslado de la demandante del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad.

En cuanto a las consecuencias prácticas de la ineficacia del traslado y lo que alega **PORVENIR S.A** referente a que no procede la orden de devolver los gastos de administración y los rendimientos, porque en su sentir se constituye un enriquecimiento sin justa causa por parte de Colpensiones, en razón a que recibirá los rendimientos financieros que generó en virtud de esos gastos de administración, y unas sumas de aseguradora que no se utilizan en Colpensiones, esta Sala indica que las consecuencias serán las de volver las cosas al estado anterior y tener por hecho que el acto de traslado jamás existió por lo cual, se deben devolver la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros, sumas de la aseguradora, los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propio patrimonio, bonos pensionales, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del C.C. conforme lo ha expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral en la sentencia SL1421-2019, que

reiteró la regla de las sentencias SL17595-2017 y SL4989-2018, en la que se señaló:

*“Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, reiterada en varias oportunidades, adoctrinó:*

*[...]*

*‘La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.*

***Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.’”***

Lo anterior, también lo señaló dicha Corporación en la sentencia SL4360 de 2019 en los siguientes términos:

*“(…) en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. **Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019).***

De conformidad a esas consecuencias prácticas de la ineficacia del traslado se confirma la orden que se dio en la sentencia a PORVENIR S.A. de devolver los gastos de administración, las sumas adicionales de la aseguradora y los rendimientos.

En lo que atañe a la prescripción de la acción de nulidad debe decirse que el artículo 2512 del Código Civil define la prescripción como una forma de extinguir las acciones o derechos ajenos, como consecuencia de no haberse ejercido las acciones y derechos durante cierto lapso. Esta figura jurídica, generalizada en todo el ordenamiento encuentra distintos términos en cuanto a la extinción de las acciones se refiere, según el campo del derecho en el que se encuentre.

Pues bien, en tratándose de prescripción extintiva en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social no se debe recurrir a las normas comunes a fin de determinar la prescripción de las acciones, pues tanto el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, como el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, señalan que el término de prescripción de las acciones derivadas del derecho social es de tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Sin embargo, en materia de derechos pensionales, la Corte Constitucional en la sentencia SU 567 de 2015 con fundamento en el artículo 48 Superior ha sostenido que el mismo es imprescriptible, no siendo así las mesadas pensionales causadas a las cuales se les aplica el término de prescripción trienal a que se aludió anteriormente.

En lo atinente a la prescripción de la acción de nulidad del traslado de régimen esta Sala encuentra que el traslado se encuentra ligado al derecho a la seguridad social, y de contera al derecho irrenunciable a la pensión de vejez, el cual, como se dejó dicho, resulta imprescriptible consideraciones que son aplicables también para el argumento que se señala esa administradora respecto a que la devolución de los gastos de administración se encuentra prescrita, pues esta devolución tiene el

objetivo de aliviar las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, por lo que se hace imprescriptible.

En consecuencia, avalar la posición de PORVENIR implicaría desconocer el carácter mismo de la seguridad social, por lo cual no está llamado a prosperar el argumento de la recurrente y deberá confirmarse la sentencia apelada.

Se mantiene la condena en costas impuesta en la sentencia por cuanto son objetivas y las entidades demandadas fueron vencidas en el presente proceso, pues se opusieron a las pretensiones de la demanda al formular excepciones. Al respecto, el numeral primero del artículo 365 del Código General del Proceso establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

## **DE LA PENSIÓN DE VEJEZ**

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, incrementó la edad de las mujeres para acceder a la pensión de vejez a partir del 1° de enero de 2014 en 57 años y a partir del 1° de enero de 2005 incrementó el número de semanas cotizadas así: para el 2005, 50 semanas y, a partir del 2006, 25 semanas cada año hasta llegar a las 1.300 semanas en el año 2015. Requisitos que acreditó la demandante como se pasa a indicar.

De la historia laboral aportada por PORVENIR S.A. que obra a partir del documento 112 en el Pdf 17 del cuaderno digital del Juzgado, actualizada a la fecha de la contestación de la demanda por parte de esa administradora, se desprende que la demandante cotizó en toda la vida laboral desde el 10 de marzo de 1987 hasta el 31 de enero de 2021 un total de **1.749** semanas y cumplió los 57 años de edad el día 27 de febrero

de 2018 de conformidad al documento que obra a folio 12 del Pdf01 del expediente del juzgado, por lo tanto, la demandante causó el derecho a la pensión de vejez a partir del 27 de febrero de 2018.

En cuanto al disfrute de la pensión, no le asiste razón al apoderado judicial de la parte demandante cuando solicita que se reconozca a partir del 27 de febrero de 2018, y tampoco se debe reconocer a partir del 1° de febrero de 2021 como lo realizó la juez de instancia, pues, sabido es que el disfrute de la pensión de vejez estará condicionado a la fecha de retiro del subsistema pensional de la afiliada, según el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, ya que no obra reporte de desafiliación expresa o tácita, es más se evidencia que con la demanda se presentó historia laboral actualizada al 23 de octubre de 2020 en la que se evidencia que la última cotización realizada en esa historia era del 30 de septiembre de 2020, y luego con la contestación de la demanda PORVENIR S.A. aporta otra historia laboral actualizada a enero de 2021, en la que aparece como última cotización la realizada en ese mes. Por tanto, la primera mesada pensional deberá ser liquidada por Colpensiones una vez se produzca la desafiliación del sistema, así: *i)* el IBL que le sea más favorable, entre el promedio de los IBC de los últimos diez años o de toda su vida laboral, en los términos del artículo 21 de la Ley 100 de 1993; *ii)* una tasa de reemplazo, calculada según la fórmula del artículo 34, *ib*, modificado por el artículo 10° de la Ley 797 de 2003, teniendo en cuenta el total de las semanas reportadas. *iii)* conforme al Acto Legislativo 01 de 2005, la demandante tiene derecho a una mesada pensional adicional al año, pues causó su derecho con posterioridad al 31 de julio de 2011.

En lo que corresponde a los intereses moratorios solicitados por el apoderado de la parte demandante, la Sala niega su reconocimiento en razón a que la pensión de vejez objeto de condena, surge con ocasión a la declaratoria de la ineficacia del traslado, por lo que Colpensiones no pudo incurrir en omisión alguna. Además, su disfrute está condicionado a

la fecha del retiro del sistema, según se indicó en precedencia, tal y como lo explicó la Corte Suprema de Justicia, Sala laboral en la sentencia CSJ SL782-2021.

En su lugar, procede la indexación de las mesadas, en caso de que la entidad deba reconocer algún retroactivo, atendiendo la fecha en que comience el disfrute pensional, lo que se dispone como medida de corrección monetaria, según lo explicó la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral en la sentencia CSJ SL782-2021.

No hay mesadas prescritas, como quiera que el disfrute está condicionado al retiro del riesgo de pensión.

Se autoriza a COLPENSIONES para que descuenta de las mesadas pensionales que llegare a causar GILIA INÉS VÁSQUEZ RODRÍGUEZ los aportes que estas deben trasladar al sistema de seguridad social en salud.

En lo referente a las COSTAS impuestas a las demandadas, esta Sala recuerda que el artículo 365 del Código General del Proceso, en su numeral 1º, señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le haya resuelto desfavorablemente el recurso de apelación, queja, casación, suplica, etc., por lo cual, se confirma la condena.

Las razones anteriores son suficientes para modificar la sentencia consultada y apelada. Sin costas en esta instancia, por no haber prosperado los recursos que presentaron las partes.

## **V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Judicial de Cali, Sala de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** los numerales QUINTO y SEXTO de la sentencia apelada y consultada identificada con el No. 101 del 25 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, los cuales quedarán así:

**CONDENAR a COLPENSIONES** a reconocer y pagar a favor de GILIA INÉS VÁSQUEZ RODRÍGUEZ en forma vitalicia, una pensión de vejez, en aplicación del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, causada a partir del 27 de febrero de 2018, cuyo IBL con todo el promedio de la vida laboral o el de los últimos 10 años, de acuerdo con el que resulte más favorable para el demandante, con un monto de acuerdo con la densidad de cotizaciones aplicando la fórmula del artículo 34 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003 a razón de 13 mesadas anuales, condicionado el disfrute de esta prestación al retiro del riesgo de pensión, momento en el cual y para efectos del cómputo de su pensión se deberá incluir hasta la última semanas cotizada, sin que dicha prestación en ningún caso pueda ser inferior al salario mínimo legal. El retroactivo que se llegare a causar se pagará de forma indexada.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia en el sentido de autorizar a **COLPENSIONES** que del retroactivo que llegare a reconocer a la GILIA INES VÁSQUEZ RODRIGUEZ descuenta los aportes que deben trasladar al sistema de seguridad social en salud.

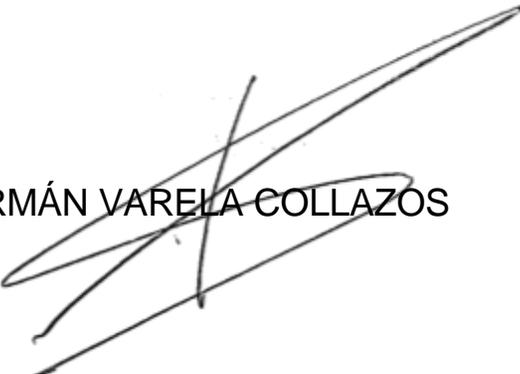
**TERCERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada y consultada en todo lo demás.

**CUARTO: SIN COSTAS** en esta instancia por no aparecer causadas.

Esta providencia queda notificada y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente de su publicación en el portal web: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/36>

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina.

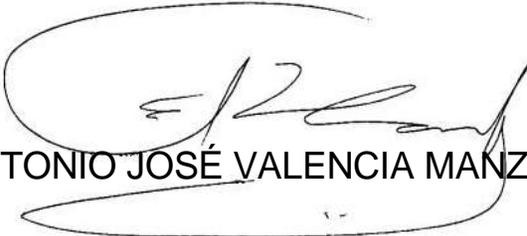
Los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

**Firmado Por:**  
**German Varela Collazos**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 002 Laboral**  
**Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **bb37904ed8ee736e856640937061b162dd2b13b2d5926ed08e5990febef1c187**

Documento generado en 30/07/2022 02:27:30 AM

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