

De REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REF. ORDINARIO DE ROSA ELENA GRANADA DE URRESTI  
VS. PROTECCIÓN S.A, COLPENSIONES  
RADICACIÓN: 760013105 008 2018 00481 01

Hoy treinta (30) de septiembre de 2022, surtido el trámite previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual, resuelve la **APELACIÓN** presentada por apoderado de la parte DEMANDANTE respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO OCTAVO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **ROSA ELENA GRANADA DE URRESTI** contra **PROTECCIÓN S.A** y **COLPENSIONES**, con radicación No. 760013105 008 2018 00481 01, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 31 de agosto de 2022, celebrada, como consta en el **Acta No. 53** tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996 y el Acuerdo PCSJA22-11930 del 25 de febrero de 2022, en ambiente preferente virtual.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver la apelación en esta que corresponde a la

**SENTENCIA NÚMERO 332**

**SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN**

La pretensión de la demandante en esta causa, se orienta a obtener la declaratoria de **nulidad o ineficacia** de la afiliación al sistema de ahorro individual realizada a PROTECCIÓN S.A; la permanencia de su afiliación sin solución de continuidad al

régimen de prima media con prestación definida administrado por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES; así mismo, que le asiste el derecho a percibir pensión de vejez, conforme al art. 36 de la ley 100 de 1993 en concordancia con el art.12 del Decreto 758 de 1990.

Consecuente con lo anterior, la demandante pretende las siguientes condenas a PROTECCIÓN S.A: el pago de perjuicios; el traslado al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES del total de aportes, bono pensional, junto con los rendimientos. Y las siguientes condenas a COLPENSIONES: a recibir el valor de los aportes trasladados por PROTECCIÓN S.A e imputarlos a la historia laboral; a reconocer y pagar la pensión de vejez conforme a art. 12 y 20 del Decreto 758 de 1990; a reconocer el retroactivo pensional causado junto con las mesadas adicionales a cada anualidad y los intereses moratorios o en subsidio la indexación. Adicionalmente la condena en costas a las demandadas (mercurio arch.02 fls.57-58).

**PRETENSIONES:**

**DECLARATIVAS**

**PRIMERA:** Se DECLARE LA **NULIDAD Y/O INEFICACIA** de la afiliación al Sistema de Ahorro Individual con Solidaridad y realizada con la ADMINISTRADORA DE FONDOS PENSIONES Y CESANTIA PROTECCION S.A., pues tal traslado obedeció a un vicio del consentimiento y a una omisión total de la información, con la cual se indujo a mi poderdante a realizar el traslado.

**SEGUNDA:** SE DECLARE que mi mandante, permanece afiliada sin solución de continuidad al régimen de prima media con prestación definida administrada por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

**TERCERA:** Que se DECLARE que a mi mandante le asiste el derecho a percibir la pensión

de vejez conforme a lo consagrado en el art. 36 de la ley 100 de 1993 en concordancia con el art. 12 del Decreto 758 de 1990.

**CONDENATORIAS:**

**PRIMERA:** Como consecuencia de las declaraciones anteriores, solicito el señor Juez se sirva CONDENAR a la ADMINISTRADORA DE FONDOS PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A. al pago de perjuicios ocasionada a mi mandante.

**SEGUNDA:** Que se ordene a la ADMINISTRADORA DE FONDOS PENSIONES Y CESANTIA PROTECCION S.A. a trasladar el total de los aportes al sistema general de seguridad social en pensiones, el bono pensional, junto con los rendimientos al régimen de prima media con prestación definida administrado en la actualidad por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

**TERCERA:** Que se ORDENE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a recibir el valor de los aportes trasladados por la ADMINISTRADORA DE FONDOS PENSIONES Y CESANTIA PROTECCION S.A. e imputarlos a la historia laboral de mi mandante.

**CUARTA:** Que se CONDENE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de vejez conforme a lo establecido en el Art. 12 y 20 del Decreto 758 de 1990.

**QUINTA:** Que se CONDENE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar el retroactivo pensional causado junto con las mesadas adicionales a cada anualidad.

**SEXTA:** Que se CONDENE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar los intereses moratorios del art. 141 de la ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación de la condena.

**SÉPTIMA** Se CONDENE a reconocer y pagar las costas y agencias en derecho a las parte demandada.

Las demandadas **PROTECCIÓN S.A** y **COLPENSIONES** se opusieron a las pretensiones, considerando que la afiliación se hizo con el lleno de los requisitos legales y el traslado fue libre y espontáneo, y adicionalmente, la demandante optó libremente por la prestación subsidiaria de devolución de saldos.

Por otra parte, la demandada **PROTECCIÓN S.A** formuló demanda de reconvención en contra de la demandante, en la cual señaló que en caso tal de que sea declarada la nulidad pretendida, se condene a ésta a reintegrar a dicha entidad las sumas recibidas por concepto de devolución de saldos por valor de \$15.367.690 el 18 de enero de 2011, debidamente indexada; así mismo se le condene en costas.

Los antecedentes del proceso relacionados con la demanda y anexos (mercurio arch.02 fls.55-73 y 3-54)., y la contestación de **PROTECCIÓN S.A** (mercurio arch.03 fls.1-28), así como la contestación de **COLPENSIONES** (mercurio arch.02 fls.84-91), al igual que la demanda de reconvención formulada por **PROTECCIÓN S.A** (mercurio arch.03 fls.64-66) son

conocidos por las partes, principalmente referidos a la ausencia de ilustración frente a la decisión de traslado, motivo por el cual la Sala no estima pertinente ni necesario reiterar tales aspectos del proceso.

### DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia proferida por el JUZGADO OCTAVO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI se agotó la instancia, absolvió a PROTECCIÓN S.A y COLPENSIONES de todas las pretensiones elevadas en su contra; condenó en costas a la parte demandante y fijó agencias en derecho (mercurio arch.03 fl.86) (CD2 Audio min 40:15 y ss).

#### RESUELVE

**PRIMERO: ABSOLVER** a las demandadas ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCIÓN S.A. y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES E.I.C.E.–, de todas las pretensiones elevadas en su contra por la señora ROSA ELENA GRANADA DE URRESTI identificada con la Cédula de Ciudadanía 29.499.652.

**SEGUNDO: COSTAS** a cargo de la parte demandante, por haber sido vencida en el juicio. Como agencias en derecho, se fija la suma de \$828.116 a favor de las demandadas COLPENSIONES E.I.C.E. y PROTECCIÓN S.A., por partes iguales.

**TERCERO: CONSULTAR** la presente providencia, conforme a la previsión del artículo 69 del CPTSS modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, en caso de que la misma no sea apelada.

La A quo profirió la decisión tras considerar, si bien es cierto, al momento de la afiliación al RAIS, el consentimiento de la demandante estaba viciado, no obstante, del material probatorio infirió que al momento de solicitar la devolución de aportes, la demandante estaba brindando su consentimiento de manera libre y sin presiones y estuvo enterada de sus aportes y manifestó que se acogía a la devolución de los mismos al no reunir el capital suficiente para alcanzar la pensión de vejez; adicionalmente ésta autorizó a PROTECCIÓN S.A. para que negociara su bono pensional. Por todo lo anterior, la A quo consideró que la demandada cumplió con el deber de información al momento de gestionar la devolución de saldos.

#### APELACIÓN

Inconforme con la decisión el apoderado de la parte demandante, la apeló y argumentó que según el A quo, la solicitud de la devolución de saldos ante PROTECCIÓN S.A convalidó su afiliación, no siendo de recibo dicho razonamiento porque la entidad no cumplió con el deber de informar de manera completa sobre

las desventajas, ventajas y consecuencia del traslado al RAIS al momento de la afiliación inicial, información a la medida de la asimetría entre un administrador experto y un afiliado lego, lo cual denota consigo una afectación de los derechos fundamentales, teniendo la administradora el deber del buen consejo y aún más, el de desanimar a la interesada de tomar acciones que le perjudicaban, pues, por su fecha de nacimiento, por el número de semanas cotizadas en los 20 años previos al cumplimiento de su edad, ella gozaba de los beneficios del régimen de transición y era posible acreedora de una prestación de vejez; de haber permanecido en el régimen de prima media.

Así las cosas, solicita al Tribunal que se revoque la sentencia, ya que ésta desconoce el precedente jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia en su Sala laboral, puesto que no puede darse una manifestación libre y voluntaria con un simple un formato prefijado por cuanto desde el inicio correspondió a PROTECCIÓN S.A, documentar clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, por lo anterior, se deberá declarar la nulidad o ineficacia de la afiliación al RAIS y su regreso inmediato al régimen de prima media donde la demandante gozaba del régimen de transición y como tal le asistía el reconocimiento de su pensión de vejez de conformidad con el artículo 12 del decreto 758 de 1990, en concordancia con el artículo 36 de la ley 1993. Así mismo, señaló que el hecho de que haya transcurrido determinado tiempo desde la devolución de saldos y la fecha en la que se interpone esta demanda, no puede desconocer las prestaciones derivadas del sistema de la Seguridad Social en pensiones gozan de la característica de ser imprescriptibles, y el mero paso del tiempo no convalidó la voluntad de permanecer afiliada al RAIS (CD2 Audio min 41:00 ss).

#### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA**

Mediante providencia del 18 de febrero de 2022, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispuso durante su vigencia el Decreto 806 de 2020.

**El apoderado judicial del DEMANDANTE guardó silencio.** El apoderado judicial de COLPENSIONES alegó de conclusión y señaló que se ratificaba que se sostenía en los argumentos de hecho y de derecho que sirvieron de sustento para la

contestación de la demanda y la apelación. **El apoderado judicial de PROTECCIÓN S.A.** guardó silencio.

### CONSIDERACIONES:

De cara a lo que es objeto de debate, materia de apelación, le corresponde a la Sala establecer por el análisis fáctico y jurídico de la actuación de primera instancia si ¿El traslado de régimen de la demandante resulta nulo o ineficaz?, y en caso de ser afirmativo, si al retornar la demandante al régimen de prima media con prestación definida, ¿le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de vejez?

Dentro del plenario quedó acreditado que ROSA ELENA GRANADA DE URRESTI nació el 11 de enero de 1952 (mercurio arch.02 fl.5), estuvo afiliada al Instituto de los Seguros Sociales, hoy Colpensiones, desde el 28 de septiembre de 1992 (mercurio arch.02 fl.19) hasta la fecha de su traslado a PROTECCIÓN S.A, el 01 de agosto de 1998, tal como se registra en la certificación de Asofondos (mercurio arch.03 fl.56); cotizó en el régimen de prima media administrado por COLPENSIONES un total de 206,86 semanas (mercurio arch.02 fl.19); en el bono pensional emitido por el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO se totalizaron 178,71 semanas cotizadas en el régimen de prima media (mercurio arch.02 fls.45-50); en el régimen de ahorro individual con solidaridad cotizó un total de 528,29 semanas hasta el 31 de diciembre de 2009 (mercurio arch.02 fl.19) presentó reclamación administrativa a COLPENSIONES el 11 de julio de 2018 (mercurio arch.03 fls.57-61); PROTECCIÓN S.A. realizó la devolución de saldos de vejez y por bono pensional, el 18 de enero de 2011 y 13 de abril del mismo año respectivamente (mercurio arch.03 fl.56).

Así mismo, de la documental allegada se extrae que la demandante prestó servicios como **trabajadora del sector privado** previo a su traslado al ahorro individual.

De manera que lo controversial desde el libelo introductor es la relación jurídica de traslado de régimen a PROTECCIÓN S.A, en la que dicha entidad no le suministró información adicional, consistente en la edad mínima y el saldo que debía acreditar en su cuenta de ahorro individual, así como tampoco le informó a qué edad se le redimiría el bono pensional, ni la diferencia entre la mesada pensional que recibiría en el RAIS y en el RPM. Ni aún en el momento en que concurrió la demandante por la devolución de saldos.

Frente a la escogencia de régimen pensional, prevé el artículo 13, literal b), de la ley 100 de 1993 que: **“La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley”**. Y el artículo 114 ibídem expresa: *“Requisito para el Traslado de Régimen: Los trabajadores y servidores públicos que en virtud de lo previsto en la presente ley se trasladen por primera vez del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, deberán presentar a la respectiva entidad administradora, comunicación escrita en la que conste que la selección de dicho régimen se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones (...)”*

Y a su vez, de manera expresa el artículo 271 de la ley 100 de 1993 consagró multas y sanciones para el empleador o cualquier persona natural o jurídica que: *“impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral”*, con la consecuencia que **“La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador (...)”**. (Las subrayas fuera de texto)

De modo similar, el artículo 3° del decreto 692 de 1994, (compilado por el Decreto 1833 de 2016) que reglamentó en forma parcial la ley 100 de 1993, señala que a partir del 1° de abril de 1994, los afiliados al Sistema General de Pensiones previsto en la ley 100 de 1993, **“podrán seleccionar cualquiera de los dos regímenes que lo componen.”** Esto es el Régimen solidario de prima media con prestación definida y el Régimen de ahorro individual con solidaridad. Y el inciso 2° del artículo 2° del Decreto 1642 de 1995, que reglamentó la afiliación de los trabajadores al Sistema General de Pensiones, establece que **“La selección de cualquiera de los dos regímenes previstos en la ley es libre y voluntaria por parte del trabajador, y se entenderá efectuada con el diligenciamiento del formulario de afiliación autorizado por la Superintendencia Bancaria”**.

Resulta importante destacar de dichas normas, que cuando el afiliado se traslade por primera vez del RPM al RAIS, como es el caso de la demandante, en el formulario se deberá consignar que su decisión se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones. Señala la norma que, el formulario puede contener la

leyenda pre impresa en ese sentido, pero no libera a las administradoras de la obligación de explicar a los afiliados las condiciones que implican el traslado de un régimen a otro, no sólo en sus beneficios, sino también en sus desventajas, acorde a las condiciones de cada afiliado.

Ahora, la toma de una determinación de tanta trascendencia, para que sea realmente ejecutada con libertad y seleccionando entre las posibilidades de regímenes pensionales, debe surtir de manera informada e ilustrada al punto de generar la comprensión en su receptor.

Por ello, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia configuró una línea jurisprudencial contenida en las siguientes sentencias SL-3871, 3778, 3708, 3710, 3803, 3611, 3537, 3349, 2946, 2001, 2021, 1948, 1949, 1942, 1743, 1741, 1907, 1440, 1442, 1465, 1467, 1475, 1309, **1217**, 782, y 373 de 2021, STL3202-2020 (18-03-2020, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo), SL-4811, 4373, 4806, 2877, 2611 de 2020, SL-5630, 4426, **4360**, 5031, **3464 (14-08-2019)**, 2652, **1689**, **1688**, **1421**, **1452**, SL-76284-2019, **SL4989**, **4964**, 2372, SL17595 del 18 de octubre de 2017 (M.P. Fernando Castillo Cadena)<sup>1</sup>, **SL 19447-2017** del 27 de septiembre de 2017 (M.P. Gerardo Botero Zuluaga) STL11385- del 18 de julio de 2017 (M.P. Fernando Castillo Cadena), SL9519-2015, **SL12136 de 2014** (M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón), 16155 de 2014, SL-609 de 28 de agosto de 2013 (M.P. Jorge Mauricio Burgos Ortiz), **33.083 del 22 de noviembre de 2011** y 31314 del 6 de diciembre de 2011 (M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón), del 1º de marzo de 2010. Rad. 37327 (M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza), del **9 de septiembre de 2008**, **rad. 31989** (M.P. Eduardo López Villegas) y **31314** del 22 de noviembre de 2007 Rad. 29887 (M.P. Isaura Vargas Díaz).

Las decisiones de los años 2019-2021 resaltan las subreglas jurisprudenciales existentes en esta materia, clarificando que “*el deber de información a cargo de las*

---

<sup>1</sup> “En tratándose de traslados entre regímenes las entidades administradoras de pensiones tienen el deber de suministrar información respecto de todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional e ilustrar y dar a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica”. (...) “La administradora de pensiones del régimen de ahorro individual tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor que fue anulada, con todos sus intereses y rendimientos que se hubieren causado”. Y que “Las consecuencias de la nulidad no pueden ser extendidos a terceros y en ese orden la administradora del régimen de prima media en el que se hallaba el actor antes de la nulidad, no debe asumir la mora en el pago íntegro del derecho pensional”.

*AFP es un deber exigible desde su creación*”, pasando la primera etapa de fundación de las AFP, con el deber de suministrar información necesaria y transparente por exigencia del numeral 1º del artículo 97 del decreto 663 de 1993 o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y la ley 795 de 2003, en su artículo 21; la segunda, con la expedición del artículo 3, literal c) la ley 1328 de 2009 (vistos los afiliados como consumidores financieros) y los artículos 2, 3, 5, 7 del decreto 2241 de 2010, incorporado al Decreto 2555 de 2010, en el artículo 2.6.10.1.1., normas relativas al deber de asesoría y buen consejo. Y la tercera etapa, sustentada en el deber de doble asesoría previsto en el parágrafo 1 del artículo 2 de la ley 1748 de 2014, que adicionó el artículo 9 de la ley 1328 de 2009, el artículo 3º del decreto 2071 de 2015, modificatorio del artículo 2.6.10.2.3 del decreto 2555 de 2010 y la Circular Externa 016 de 2016, incorporada en el número 3.13 del Capítulo I, Título III, Parte II de la Circular Externa 029 de 2014 (Circular Básica Jurídica).

Esto es *“no se trataba por tanto de una carrera de los promotores de las AFP por capturar a los ciudadanos incautos mediante habilidades y destrezas en el ofrecimiento de los servicios, sin importar las repercusiones colectivas que ello pudiese traer en el futuro. La actividad de explotación económica del servicio de la seguridad social debía estar precedida del respeto debido a las personas e inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público”*. De ahí que no se pueda hacer referencia al principio de conservación de un contrato cosificando al ser humano y sus necesidades ante las contingencias que salvaguardan los derechos sociales.

Lo cual implica, en síntesis, para la Corte:

- *“Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales”*.
- *Un “análisis previo, calificado y holístico de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarlo.*
- *El derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.*

Se pasó de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría y la necesidad de evaluar judicialmente el cumplimiento de tan complejo deber, de acuerdo con el momento histórico.

Dijo la Sala de Casación Laboral (SL-19447-2017) “(...) es la propia ley la que sanciona, con severidad, el incumplimiento íntegro de los deberes de información que les atañe (...)” lo cual impacta en la carga de la prueba que le incumbe a quien debió emplear diligencia y cuidado (artículo 1604 C.C.), para concluir la Corte en dicha sentencia y en la citada del año 2010 “(...) existirá ineficacia de la afiliación cuando quiera que i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados, los cuales de no ser ciertos, tendrán además las sanciones pecuniarias del artículo 271 de Ley 100 de 1993, y en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional” y que la ineficacia no puede supeditarse a que “el afiliado tuviese una suerte de derecho consolidado o proximidad a pensionarse” (SL-1452-2019).

En el año 2020 a través de fallos de tutela la Sala de Casación Laboral en sentencia STL3202-2020 (18-03-2020, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, aclara voto Luis Benedicto Herrera Díaz y salva voto Jorge Luis Quiroz Alemán), explicó que para apartarse de dicho precedente “la autoridad judicial solo puede distanciarse de la misma mediante un proceso expreso de contra-argumentación que explique las razones del disenso bien por: i) ausencia de identidad fáctica, que impide aplicar el precedente al caso concreto, ii) cambios normativos, iii) transformaciones sociales que obligan a dar una nueva mirada a determinada cuestión, o iv) divergencias hermenéuticas fundadas en la prevalencia de mejores y más sólidos argumentos que permiten un desarrollo más amplio de los derechos, libertades y garantías constitucionales. Así, la posibilidad de separarse del precedente emanado de las corporaciones judiciales de cierre de las respectivas jurisdicciones supone, en primer término, un deber de reconocimiento del mismo y, adicionalmente de explicitación de las razones de su desconsideración en el caso que se juzga (C-621-2015)”, situación ratificada en fallos STL11868-2021 y STL11430-2021.

Y la Sala de Casación Penal de la C.S.J. también emitió sentencias STP17447 de 2019 (M.P. Eyder Patiño Cabrera) y STP12082-2019 amparó el derecho al debido proceso por violación al precedente de la Sala Laboral.

No obstante, tratándose de la pretensión de un pensionado, la nulidad de la afiliación al régimen de ahorro individual, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia **SL373 del 10 de febrero de 2021** señaló:

*“Para la Corte la respuesta es negativa, puesto que si bien esta Sala ha sostenido que por regla general cuando se declara la ineficacia de la afiliación es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado (vuelta al statu quo ante), lo cierto es que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, un estatus jurídico, que no es razonable revertir o retrotraer, como ocurre en este caso. No se puede borrar la calidad de pensionado sin más, porque ello daría lugar a disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto. Basta con relieves algunas situaciones:*

*Desde el punto de vista de los bonos pensionales, puede ocurrir que se haya pagado el cupón principal por el emisor y las cuotas partes por los contribuyentes y, además, que dicho capital esté deteriorado en razón del pago de las mesadas pensionales. En tal caso, habría que reversar esas operaciones. Sin embargo, ello no parece factible porque el capital habría perdido su integridad y, por consiguiente, podría resultar afectada La Nación y/o las entidades oficiales contribuyentes al tratarse de títulos de deuda pública.*

*Desde el ángulo de las modalidades pensionales, en la actualidad las entidades ofrecen un diverso portafolio de alternativas pensionales. Algunas son retiro programado, renta vitalicia inmediata, retiro programado con renta vitalicia diferida, renta temporal cierta con renta vitalicia de diferimiento cierto, renta temporal con renta vitalicia diferida, renta temporal variable con renta vitalicia inmediata.*

*Cada modalidad tiene sus propias particularidades. Por ejemplo, en algunas el afiliado puede pensionarse sin que importe la edad o puede contratar dos servicios financieros que le permitan acceder a una renta temporal cierta y a una renta vitalicia diferida. En otras, el dinero de la cuenta de ahorro individual es puesto en el mercado y genera rendimientos administrados por la AFP. Incluso se puede*

*contratar simultáneamente los servicios con la AFP y con una aseguradora en aras de mejorar las condiciones de la pensión. Es de destacar que en la mayoría de opciones pensionales intervienen en la administración y gestión del riesgo financiero, compañías aseguradoras que garantizan que el pensionado reciba la prestación por el monto acordado.*

*Por lo tanto, no se trata solo de reversar el acto de traslado y el reconocimiento de la pensión, sino todas las operaciones, actos y contratos con el afiliado, aseguradoras, AFP, entidades oficiales e inversionistas, según sea la modalidad pensional elegida.”*

...

*“La Corte podría discurrir y profundizar en muchas más situaciones problemáticas que generaría la invalidación del estado de pensionado. No obstante, considera que los ejemplos citados son suficientes para demostrar el argumento según el cual la calidad de pensionado da lugar a una situación jurídica consolidada y a un hecho consumado, cuyos intentos de revertir podría afectar derechos, deberes, relaciones jurídicas e intereses de un gran número de actores del sistema y, en especial, tener un efecto financiero desfavorable en el sistema público de pensiones.”*

*Ahora bien, respecto de las acciones con que contarían los pensionados que se encontraren en las circunstancias fácticas referidas en la decisión antes mencionada (SL373 del 10 de febrero de 2021), la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia indicó que:*

*“Lo anterior, no significa que el pensionado que se considere lesionado en su derecho no pueda obtener su reparación. Es un principio general del derecho aquel según el cual quien comete un daño por culpa, está obligado a repararlo (art. 2341 CC). Por consiguiente, si un pensionado considera que la administradora incumplió su deber de información (culpa) y, por ello, sufrió un perjuicio en la cuantía de su pensión, tiene derecho a demandar la indemnización total de perjuicios a cargo de la administradora.*

*El artículo 16 de la Ley 446 de 1998 consagra el principio de reparación integral en la valoración de los daños. Este principio conmina al juez a valorar la totalidad de los daños irrogados a la víctima y en función de esta apreciación, adoptar las medidas compensatorias que juzgue conveniente según la situación particular del afectado. Es decir, el juez, en vista a reparar integralmente los perjuicios ocasionados, debe explorar y utilizar todas aquellas medidas que considere*

*necesarias para el pleno y satisfactorio restablecimiento de los derechos conculcados.*

*En la medida que el daño es perceptible o apreciable en toda su magnitud desde el momento en que se tiene la calidad de pensionado, el término de prescripción de la acción debe contarse desde este momento.”*

Al respecto conviene indicar que en el acápite de pretensiones de la demanda, se solicitó condena a PROTECCIÓN S.A. por el “*pago de perjuicios ocasionados*”; y analizado el referente jurisprudencial antes referido, la Sala considera que, en efecto, todo daño merece ser resarcido pues hay alteración en el goce pleno del derecho humano y fundamental a la seguridad social pensional, teniendo que superar las reglas de los códigos decimonónicos que aludían al “dispositivo de responsabilidad con base en la falta” para luego, adentrarse en el de “solidaridad con base en el riesgo durante el siglo XX” y por último, “al de seguridad que se articula con la precaución”.

Esa falta de cautela de las administradoras pensionales, no sólo para visualizar la situación impredecible del mercado y así explicarlo a la afiliada al sistema de seguridad social, podría dar cabida una posible reparación de la demandante, no solo por la frustración de alcanzar la ineficacia de su traslado sino también porque se le haya truncado la posibilidad de acceder a la pensión de vejez.

Por tanto, en orden a adentrarse hacia un “*pago de perjuicios*” a que alude el precedente, y que se aferra en materia laboral y de seguridad social en el incumplimiento de la obligación y seguridad y cuidado, de la cual, se desprende frente a consecuencias no conocidas, la obligación de cautela, del buen consejo, del deber de información, la Sala procede a estudiar si la demandante acredita los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media, con el fin de establecer si realmente se constituyó un perjuicio.

Conforme lo anterior, para la Sala resultaría procedente declarar la ineficacia del traslado, no obstante, no es posible pasar por alto que ROSA ELENA GRANADA DE URRESTI, al no acumular el saldo suficiente en su cuenta de ahorro individual para ser acreedora de la pensión de vejez, solicitó y recibió la devolución de saldos, que PROTECCIÓN S.A. realizó en 2 pagos del 18 de enero de 2011 y 13 de abril de 2011 respectivamente (mercurio arch.03 fl.56).

En ese orden de ideas, se hace indispensable analizar si al declarar la ineficacia del traslado la demandante estaría cobijada por el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley de 1993, que fue delimitado por el Acto Legislativo 01 de 2005, el cual reza:

*"Parágrafo transitorio 4o. El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".*

*"Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen".*

En tal sentido, se procede a realizar un barrido de semanas cotizadas por la demandante, desde la fecha de afiliación al RPM hasta la fecha de entrada en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, el 29 de julio de 2005, incluyendo las semanas cotizadas y acreditadas en el bono pensional, para el período comprendido entre el 28 de septiembre de 1992 y el 31 de julio de 1997, de lo cual resulta un tiempo válido para bono de 179 semanas (mercurio arch.03 fls.45-50):

PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO	DIAS DEL	NOTAS DE
DESDE	HASTA	COTIZADO	PERIODO	CÁLCULO
28/09/1992	31/12/1992	70.260	95	archivo laboral masivo
1/01/1993	31/12/1993	89.070	365	ISS/COLPENSIONES presenta
1/01/1994	31/03/1994	107.675	90	ingreso sin retiro - asumen
1/04/1994	30/11/1994	98.700	244	retiro 31/12/1994
1/12/1994	31/12/1994	98.700	0	no contabilizado por Mora
15/03/1995	31/03/1995	67.396	17	
1/04/1995	30/04/1995	132.624	30	
1/05/1995	30/06/1995	135.411	61	
1/07/1995	1/07/1995	141.729	1	
24/04/1996	30/04/1996	70.840	7	
1/05/1996	31/05/1996	142.125	31	
1/06/1996	30/06/1996	205.860	30	
1/08/1996	31/08/1996	246.629	31	
1/09/1996	30/09/1996	250.834	30	
1/10/1996	31/10/1996	219.142	31	
1/11/1996	30/11/1996	216.440	30	
1/12/1996	31/12/1996	299.940	31	
1/01/1997	31/01/1997	215.806	31	
1/02/1997	31/03/1997	185.000	59	
1/04/1997	30/04/1997	178.833	30	
1/05/1997	7/05/1997	185.000	7	
1/06/1997	31/07/1997	185.000	0	se reportaron 0 días trabajados
	RPM	Total dias	1251	
	RPM	Total semanas	179	

Semanas cotizadas en el régimen de ahorro individual hasta el 25 de julio de 2005:

PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO	DIAS DEL	NOTAS DE
DESDE	HASTA	COTIZADO	PERIODO	CÁLCULO
1/06/1997	31/10/1997	185.000	150	
1/11/1997	30/11/1997	172.000	30	
1/12/1997	31/12/1997	185.000	30	
1/01/1998	31/12/1998	204.000	360	
1/01/1999	31/03/1999	240.000	30	
1/04/1999	21/04/1999	168.000	21	
1/05/1999	31/05/1999	-	30	30 No reportados
1/06/1999	30/06/1999	273.407	30	
1/07/1999	31/08/1999	240.000	60	
1/09/1999	30/09/1999	272.750	30	
1/10/1999	31/12/1999	240.000	90	
1/01/2000	28/02/2000	265.000	30	
1/03/2000	15/03/2000	267.078	15	
1/04/2000	31/05/2000	265.000	60	
1/06/2000	30/06/2000	132.500	30	
1/07/2000	31/07/2000	-	30	30 No reportados
1/08/2000	30/11/2000	265.000	120	
1/12/2000	31/12/2000	260.106	30	
1/01/2001	28/02/2001	291.394	60	
1/03/2001	31/03/2001	301.000	30	
1/04/2001	30/04/2001	204.000	30	
1/05/2001	31/05/2001	286.000	30	
1/06/2001	30/11/2001	291.000	180	
1/12/2001	31/12/2001	290.000	30	
1/01/2002	31/01/2002	259.000	30	
1/02/2002	28/02/2002	336.000	30	
1/03/2002	31/03/2002	315.000	30	
1/04/2002	30/04/2002	316.000	30	
1/05/2002	31/05/2002	378.000	30	
1/06/2002	30/06/2002	427.000	30	
1/07/2002	31/07/2002	387.000	30	
1/08/2002	31/08/2002	396.000	30	
1/09/2002	30/09/2002	398.000	30	
1/10/2002	31/10/2002	360.000	30	
1/11/2002	30/11/2002	362.000	30	
1/12/2002	31/12/2002	466.000	30	
1/01/2003	31/01/2003	332.000	30	
1/02/2003	28/02/2003	103.000	2	58 No reportados
1/03/2003	31/12/2003	-	0	300 No reportados
1/01/2004	31/12/2004	-	0	360 No reportados
1/01/2005	28/02/2005	-	0	60 No reportados
1/03/2005	31/05/2005	429.000	90	
1/06/2005	30/06/2005	453.000	30	
1/07/2005	25/07/2005	476.000	25	
	RAIS	Total dias	2073	al 25 de julio de 2005
	RAIS	Total semanas	296,14	

De lo anterior, resulta que para el momento de entrada en vigencia del Acto legislativo 01 de 2005, la demandante tenía 475,14 semanas cotizadas, por tal razón, no se encuentra cobijada por el régimen de transición.

En tal sentido, la normativa aplicable para determinar la procedencia del reconocimiento a la pensión de vejez será lo establecido en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y que fue modificado por el artículo 09 de la Ley 797 de 2003, en el

cual se definieron como requisitos: tener 57 años edad para las mujeres; haber cotizado un mínimo de 1300 semanas.

De la misma manera, se realizó un barrido de semanas cotizadas desde el 25 de julio de 2005 hasta la última fecha de cotizaciones al RAIS, esto es, 31 de diciembre de 2009, de lo cual resultan 223,57 semanas adicionales, que, sumadas a las anteriormente contabilizadas en el bono pensional, totalizan 698,71 semanas.

PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO	DIAS DEL
DESDE	HASTA	COTIZADO	PERIODO
26/07/2005	31/08/2005	453.000	5
1/09/2005	30/11/2005	471.000	90
1/12/2005	31/12/2005	790.000	30
1/01/2006	31/01/2006	408.000	30
1/02/2006	28/02/2006	479.000	30
1/03/2006	31/03/2006	503.000	30
1/04/2006	30/04/2006	443.000	30
1/05/2006	31/05/2006	465.000	30
1/06/2006	30/06/2006	493.000	30
1/07/2006	31/07/2006	476.000	30
1/08/2006	31/08/2006	485.000	30
1/09/2006	30/09/2006	494.000	30
1/10/2006	30/11/2006	476.000	60
1/12/2006	31/12/2006	515.000	30
1/01/2007	31/01/2007	490.000	30
1/02/2007	30/06/2007	500.000	150
1/07/2007	31/07/2007	508.000	30
1/08/2007	31/08/2007	522.000	30
1/09/2007	30/09/2007	530.000	30
1/10/2007	31/10/2007	500.000	30
1/11/2007	30/11/2007	529.000	30
1/12/2007	31/12/2007	587.000	30
1/01/2008	31/01/2008	462.000	30
1/02/2008	31/03/2008	500.000	60
1/04/2008	30/04/2008	529.000	30
1/05/2008	31/07/2008	530.000	90
1/08/2008	31/08/2008	548.000	30
1/09/2008	31/12/2008	530.000	120
1/01/2009	31/01/2009	497.000	30
1/02/2009	31/03/2009	530.000	60
1/04/2009	30/04/2009	547.000	30
1/05/2009	31/05/2009	530.000	30
1/06/2009	30/06/2009	561.000	30
1/07/2009	30/09/2009	570.000	90
1/10/2009	31/12/2009	603.000	90
		Total dias	1565
		Total semanas	223,57

PERIODOS (DD/MM/AA)		SEMANAS	OBSERVACIONES
DESDE	HASTA	COTIZADAS	
28/09/1992	7/05/1997	179,00	RPM
1/06/1997	25/07/2005	296,14	RAIS
26/07/2005	31/12/2009	223,57	RAIS
	<b>Total semanas</b>	<b>698,71</b>	

Conforme lo anterior, queda claro que ROSA ELENA GRANADA DE URRESTI no satisface los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media.

Con respecto al derecho de garantía de pensión mínima, establecido en el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, el mismo exige que la demandante al cumplir 57 años de edad hubiera tenido un mínimo de 1150 semanas cotizadas, requisito que evidentemente tampoco se satisfizo.

En ese orden de ideas, si bien es cierto, quedó anteriormente definido que resulta ineficaz el traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, también quedó claro que durante su permanencia en el RAIS, la demandante no logró acumular el saldo suficiente para acceder a la pensión de vejez y tampoco resulta viable que sea acreedora del derecho de garantía de pensión mínima; así mismo quedó en evidencia que, en caso de retornar al régimen de prima media con prestación definida, la demandante no alcanza el cumplimiento de requisitos para acceder a la prestación en dicho régimen.

Así las cosas, la Sala no evidenció algún perjuicio que deba ser resarcido y teniendo en cuenta que, según se expuso, no prosperó la pretensión de pensión de vejez, no resulta razonable revertir o retrotraer el traslado de régimen pensional, en tal sentido, se confirmará la decisión proferida en primera instancia.

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia absolutoria apelada.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de ROSA ELENA GRANADA DE URRESTI, apelante infructuoso, y a favor de COLPENSIONES. Como agencias en derecho se fija la suma de \$1'500.000.

**TERCERO:** A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página *web* de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere

lugar. En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Agotados los puntos objeto de análisis, se suscribe por quienes integran la Sala de Decisión.

**-Firma Electrónica-  
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**



**LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**



**CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**

Firmado Por:

**Monica Teresa Hidalgo Oviedo  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 008 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: **e61a887f0489bd275bbb06de8e6a95b39ce9b53f281866a08e52c7c4a916e744**

Documento generado en 30/09/2022 05:14:45 AM

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