



SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Demandante: JOSÉ LUÍS VIVARES AGUDELO
Demandados: ACP COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A.
Radicado: 05001 31 05 003 2020 00148 01
Sentencia: S-072

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en éste acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de las partes, en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín el día 30 de junio de 2022.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

PRETENSIONES:

JOSÉ LUÍS VIVARES AGUDELO demandó a PROTECCIÓN S.A. y a COLPENSIONES, pretendiendo se declare la ineficacia del traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, disponiéndose su retorno a COLPENSIONES sin solución de continuidad, con la consecuente orden de trasladar los aportes de la

cuenta de ahorro individual junto con los rendimientos financieros. Pretende además el reconocimiento de la pensión de vejez como beneficiario del régimen de transición en los términos del Decreto 758 de 1990 a partir del 2 de noviembre de 2011, junto con los intereses moratorios, la indexación y las costas del proceso.

LOS HECHOS:

Expone como fundamento de sus peticiones, que nació el 2 de noviembre de 1951; que se afilió al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES desde el 13 de septiembre de 1974; que en esa entidad alcanzó a cotizar un total de 788.43 semanas; que en el mes de febrero de 1999 se trasladó a la AFP PORVENIR S.A.; que para ese momento no le suministraron una información suficiente, clara y oportuna acerca de las consecuencias de tal decisión; que no le informaron que con ese traslado perdería los beneficios del régimen de transición; que tiene 1024.28 semanas de cotización en toda su vida laboral; que la última de ellas corresponde al ciclo de septiembre de 2004; que cumple con las exigencias del Acto Legislativo 01 de 2005 para mantener hasta 2014 los beneficios de la transición pensional; y que su solicitud de regreso a COLPENSIONES ha sido negada por las entidades demandadas.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

Al contestar, COLPENSIONES acepta la fecha de nacimiento del demandante, su afiliación a esa entidad, el total de semanas cotizadas y el posterior traslado a la AFP PROTECCIÓN S.A., indicando frente a los demás hechos que no le constan por tratarse de situaciones ajenas a su conocimiento. Se opuso además a las pretensiones por carecer de fundamentación fáctica y legal. Como excepciones propuso inexistencia de la obligación de traslado entre regímenes pensionales, ausencia de requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez, imposibilidad de aplicar el precedente judicial y la inversión de la

carga de la prueba, prescripción, buena fe e imposibilidad de condena en costas.

PROTECCIÓN S.A. acepta igualmente la fecha de nacimiento del demandante y su afiliación al Régimen de Ahorro Individual, advirtiéndole que en ese momento le brindó una asesoría integral y completa respecto de todas las implicaciones de su decisión e indicando claramente las características y diferencias de cada régimen, así como las consecuencias del traslado. Se opuso a las pretensiones agregando que nos encontramos frente a un acto existente, válido y exento de vicios del consentimiento. Como excepciones propuso las que denominó inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración y la prima del seguro previsional y aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del Sistema General de Pensiones.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Mediante sentencia del 30 de junio de 2022, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín, 1) DECLARÓ que la AFP PROTECCIÓN S.A. faltó a su obligación de buen consejo y de brindar información veraz, clara y oportuna al demandante al momento de su traslado de régimen; 2) DECLARÓ que PROTECCIÓN S.A. le causó un perjuicio y menoscabo al demandante en su derecho a la seguridad social; 3) DECLARÓ la ineficacia del traslado de régimen por inaplicación constitucional y que el demandante sigue inmerso en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida; 4) DECLARÓ que el demandante es beneficiario del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; 5) ORDENÓ a PORVENIR S.A. inscribir al demandante en la nómina de pensionados desde el 1 de julio de 2022 y continuar pagando pensión de vejez en los términos del Decreto 758 de 1990, con una tasa de reemplazo de 75% y un IBL obtenido según los últimos 10 años cotizados; 6) ORDENA a PROTECCIÓN S.A.

reconocer y pagar retroactivo pensional desde el 22 de febrero de 2017; 7) ORDENA a PROTECCIÓN S.A. que en el mes siguiente que empiece a pagar la pensión, debe solicitar por escrito cálculo actuarial con miras a subrogación pensional; 8) ORDENA a COLPENSIONES, que dentro de los dos meses siguientes a la solicitud recibida, elabore cálculo pensional y lo presente a PROTECCIÓN S.A., entidad ésta última que deberá realizar el pago respectivo; 9) ORDENA a PROTECCIÓN S.A. continuar pagando la pensión hasta tanto no realice el pago del cálculo actuarial, momento a partir del cual COLPENSIONES se subrogará en esa obligación; 10) AUTORIZAR a PROTECCIÓN S.A. "enjuagar" la pensión de vejez utilizando los saldos de la cuenta de ahorro individual, bono pensional y cualquier suma que esté en la cuenta de ahorro individual; y 11) CONDENA en costas a cargo de PROTECCIÓN S.A. y a favor de la demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$4`000.000.

DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Inconforme con lo decidido, la apoderada de PROTECCIÓN S.A. presentó recurso de apelación indicando que la condena establecida en primera instancia no es admisible teniendo en cuenta lo siguiente:

Respecto del régimen de transición como bien se estableció, el demandante al 01 de abril de 1994 debía tener 750 semanas cotizadas para ser beneficiario de dicho régimen los cuales no cumple tal y como fue certificado en la historia laboral que se allegó al expediente, recordando que en el inciso 4º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 indica que no será aplicable el régimen de transición cuando las personas voluntariamente se acojan al RAIS. Al demandante no cumplir con los requisitos para pertenecer al régimen de transición, el despacho no podía declarar el reconocimiento de la pensión bajo dicha normatividad. Hace referencia a sentencias como la C 1024 de 2003 o la SU 062 de 2010 que establecen los requisitos para la recuperación del régimen de transición cuando ha operado un

traslado, los cuales dice no tener cumplidos el demandante y por ende no se podía reconocer la prestación.

Sobre la declaratoria de responsabilidad profesional de PROTECCIÓN S.A., indica que la Ley 100 de 1993 en su artículo 2 consagra dos regímenes pensionales, RPM y RAIS, que son regulados por características distintas, siendo selección del afiliado someterse a una u otra según su decisión libre y voluntaria en los términos del artículo 271 de la Ley 100 de 1993, estableciéndose en esa norma, como consecuencia específica por su desconocimiento, que la afiliación queda sin efectos.

Indica que la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia ha fijado unas reglas a propósito de la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, como la existencia del deber de información y la inversión de la carga de la prueba, conforme al cual, la consecuencia es que las cosas deben volver al estado en que se encontraban, es decir, que el demandante hace parte nuevamente del RPM con la devolución de los aportes recibidos. Condenarla al pago de la pensión bajo los parámetros del RPM, no es un efecto propio de la ineficacia y se vulnera el precedente judicial y el principio de congruencia por no ser eso lo que se solicitó, siendo una condena excesiva, ilegal e inconstitucional. Sostiene, además, que en el proceso no se demuestra ningún perjuicio causado al demandante, sin que en ello opere la inversión de la carga de la prueba.

Por su parte, el apoderado de COLPENSIONES considera que el demandante no es beneficiario del régimen de transición toda vez que el despacho se aparta de las reglas establecidas en la sentencia SU 069 de 2010 que manifestó que a partir de abril de 1994 el afiliado debía tener 750 semanas cotizadas al RPM, pero se observa que el demandante no cumple con esa condición ya que solo alcanzó a cotizar el valor de 724,72 semanas faltándole por cotizar 25,28 semanas; así mismo la sentencia SU 062 del 2010 manifiesta que los

beneficiarios del régimen de transición tienen la libertad de escoger el régimen pensional al que deseen pertenecer y también poseen la facultad de trasladarse entre ellos, pero la escogencia del RAIS trae para ellos unas consecuencias como la pérdida del régimen de transición. En ese sentido, esas personas para pensionarse deben cumplir necesariamente con los requisitos de la Ley 100 de 1993 según el régimen pensional que elijan y no podrán hacerlo de acuerdo con las normas anteriores, aunque resulten favorables. En el caso del demandante no se cumplen esos requisitos ya que no cuenta en toda su vida laboral con 1300 semanas de cotización.

De otro lado, señala que la decisión del despacho está generando un desequilibrio económico, por ser un tercero ajeno al hecho del traslado del régimen pensional a pesar de lo cual debe asumir una pesada carga que se le impone soportar.

Señala que no puede ordenarse una subrogación pensional que es una figura que opera en otro tipo de situaciones, no cuando de una ineficacia del traslado de régimen pensional se trata. Lo mismo ocurre con la elaboración de un cálculo actuarial, establecido cuando existe una omisión de un empleador en realizar una afiliación y los consecuentes aportes.

Finalmente, el apoderado del demandante cuestiona que la tasa de reemplazo de conformidad con el Decreto 758 de 1990 en el caso en cuestión, no es del 75% como se manifestó en el fallo sino del 76.44% teniendo en cuenta que se trata de 45 semanas por las primeras 500 y un 3% adicional por las siguientes 524 semanas para un total de 76.44. En segundo lugar, respecto de los intereses moratorios o indexación del retroactivo pensional, que el mismo habrá de generar o intereses moratorios de conformidad con la Ley 100 de 1993 o una indexación para que la moneda de esos retroactivos conserve su valor adquisitivo al momento de su pago efectivo.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

En esta instancia, una vez surtido el traslado respectivo, el apoderado de COLPENSIONES reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y en el recurso de apelación tendientes a que se le absuelva de todas las pretensiones de la demanda.

El demandante también hizo uso de su oportunidad legal por intermedio de su apoderado, quien insistió en la procedencia de la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional por cuanto el fondo privado faltó a su deber de información, agregando que sí resulta procedente la declaratoria de beneficiario del régimen de transición como lo ordenó el Juez de Primera Instancia. Advierte que, según las historias laborales allegadas al proceso, es posible realizar la liquidación de la pensión de vejez aplicando una tasa de 76.44% sobre el IBL que se llegue a obtener, reconociendo los intereses de mora o la indexación sobre el retroactivo generado.

CONSIDERACIONES:

Según viene de verse, lo que pretende el demandante con la presente acción judicial, es que se declare ineficaz su traslado al RAIS realizado a la AFP PROTECCIÓN S.A., para que, consecuentemente, se declare que su afiliación válida es la que corresponde a COLPENSIONES, con apoyo en que recibió un asesoramiento insuficiente e inadecuado por parte de los promotores del fondo privado, dado que, al momento de tramitar el traslado, no se tuvo en cuenta su situación particular, lo que ocasionó que abandonara un régimen que claramente le era más favorable.

Entre los hechos que a esta altura del proceso han quedado plenamente acreditados, se tiene que: **i)** JOSÉ LUÍS VIVARES AGUDELO nació el 2 de noviembre de 1951; **ii)** se afilió por primera vez al sistema pensional ante el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y

comenzó a realizar cotizaciones el 13 de septiembre de 1974, acumulando en esa entidad un total de 788.43 semanas; y *iii)* el 18 de febrero de 1999 suscribió el respectivo formulario de afiliación a la AFP PROTECCIÓN S.A., entidad a la que actualmente se encuentra vinculado.

1. Ineficacia del traslado de régimen pensional

Se presenta como situación particular en el presente caso, que el Juez de Primera Instancia se apartó del criterio consolidado y reiterado que a propósito de la ineficacia de traslado de régimen pensional ha venido desarrollando la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde el año 2008.

En su lugar, consideró que en aplicación de la relatividad de los actos administrativos, COLPENSIONES es un tercero en el acto de traslado, por lo que ni legal ni constitucionalmente está obligado a responder, siendo los fondos privados los únicos garantes de las consecuencias benéficas o dañinas de dicho traslado, a más que quien genera un daño asume la obligación de responder al tener a su cabeza un encargo fiduciario que le obliga a brindar un buen consejo, por lo que al no haberse demostrado dentro del plenario que la AFP brindó una información clara, veraz y oportuna, y al no contemplar la legislación ninguna sanción por la falta de responsabilidad de las administradoras, pero si existir un principio universal que establece que quien cause un daño debe repararlo o indemnizarlo, dispuso declarar la ineficacia por inaplicación constitucional declarando a PROTECCIÓN S.A. responsable profesionalmente debiendo subrogar la prestación en COLPENSIONES, una vez esta realice el cálculo actuarial a título de bono pensional, el cual debe cubrir la actividad financiera que va a asumir COLPENSIONES.

En contravía de lo anterior, la Sala considera que la norma que se debe aplicar sí es el artículo 271 de la ley 100 de 1993, la que resulta

suficientemente clara en el sentido de que cuando el empleador o cualquier persona natural o jurídica atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de instituciones del Sistema de Seguridad Social como lo son las AFP, *“La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador”*.

Será en consecuencia bajo esa óptica que se analizará la situación, pues además así fue planteado desde el escrito de demanda teniendo como fundamento el desarrollo jurisprudencial ampliamente decantado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en múltiples providencias como a continuación se verá.

La diferencia jurídica que se plantea en este caso, consistente en la pretensión de la parte actora en punto que se declare ineficaz el traslado que efectuó desde el Fondo público y común administrado por el ISS, al Fondo privado de ahorro individual, fundada en una insuficiente información por parte de esta última entidad en cuanto a las consecuencias reales de dicha determinación, ha sido materia de múltiples decisiones judiciales orientadas desde la cúspide de la jurisdicción ordinaria laboral.

Si bien es cierto, en principio, tal traslado se hizo como producto de un concurso de voluntades entre personas plenamente capaces, no lo es menos que se presentaba una relación asimétrica en el sentido de que los Fondos privados como agentes del sector financiero de la economía, tenían, desde su creación, el deber legal de suministrarle al afiliado una explicación completa pero concreta, hecha a la medida de la situación particular del interesado, de las consecuencias del traslado y con la esencial finalidad de que este pudiese tomar una decisión informada sobre un aspecto ligado a su proyecto de vida futura.

En efecto, desde la expedición del decreto 663 de 1993¹, o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el que en su Capítulo VIII incluye a las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, dispuso dicha obligación en los siguientes términos:

*“Art 97. **Información a los usuarios.** Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan, la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claro y objetivo, escoger las mejores opciones del mercado.*

Por su parte, la Ley 100 de 1993 también intervino el punto, pues en su artículo 273 estableció:

*“Art. 271. **Sanciones para el Empleador.** El empleador, y en general 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, se hará acreedor en cada caso y por cada afiliado a una multa, impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, o del Ministerio de Salud en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder 50 veces dicho salario. El valor de estas multas se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional o a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, respectivamente. La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.”*

Así mismo, importa señalar al respecto, que la jurisprudencia laboral ha sido consistente, reiterada, pacífica y uniforme desde el año 2008, en señalar que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, es un deber exigible desde su creación, advirtiendo, además, que en este tipo de casos la carga de la prueba

¹ Norma posteriormente actualizada por la ley 795 de 2003 “*ley por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico Financiero*”

recae sobre los fondos privados, especialmente por plantearse una afirmación indefinida como lo es el hecho que la persona afiliada no ha recibido la suficiente información, lo que solo puede ser desvirtuado con la prueba positiva por la cual se acredite que tal obligación sí se cumplió.

Tesis que se introdujo desde las sentencias 31.989 y 31.314, ambas del 9 de septiembre de 2008, por cuenta de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cuyas consideraciones se han venido renovando y reiterando con el transcurso de los años a través de múltiples pronunciamientos. Cabe destacar lo que se dijo en aquellas primeras providencias, así, en la Rad. Nº 31.989 de 2008:

"Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad. Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando 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."

Del desarrollo jurisprudencial posterior se evidencian algunos ejes claves para la declaratoria de la ineficacia del traslado y que se resumen en lo siguiente:

- (i) El juez debe constatar el deber de información como un elemento ineludible de la ineficacia del acto jurídico;
- (ii) El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación, es insuficiente, pues ello no demuestra por si solo que se hubiere brindado una información idónea, y se requiere en todo caso la prueba del consentimiento informado;

- (iii) Le incumbe a la respectiva AFP del RAIS, por inversión de la carga de la prueba, demostrar que en el momento del traslado le suministró al afiliado (a) la información suficiente y completa sobre las consecuencias de tal decisión, en los términos del artículo 1604 del Código Civil, según el cual, la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearlo; y
- (iv) No es necesario ser beneficiario del régimen de transición o estar próximo a causar el derecho para que se produzca la ineficacia del traslado.

En el presente caso, no se observan pruebas fehacientes que permitan tener por acreditado que el fondo privado brindó, en el momento del traslado, una información integral de las condiciones subjetivas del afiliado (a), con explicación de las ventajas y desventajas de la reubicación entre regímenes y su incidencia en su caso particular, de tal manera que aquel pudiera tener un panorama claro de sus futuras expectativas. Esto es, el Fondo privado incumplió su deber de información, al no suministrar, de modo claro y preciso, las características, consecuencias y efectos del cambio de régimen.

Lo anterior permite dar aplicación al citado artículo 271 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de que cuando el empleador o cualquier persona natural o jurídica atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de instituciones del Sistema de Seguridad Social como lo son las AFP, *“La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador”*.

De esa manera, se declarará la ineficacia del traslado efectuado por el señor JOSÉ LUÍS VIVARES AGUDELO al RAIS, pero no con fundamento en la teoría de la inaplicación constitucional a la que acudió el Juez *a quo*, sino por incumplimiento al deber de información y en virtud de lo establecido en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993,

sin que sea de recibo el argumento de COLPENSIONES en cuanto solicita considerar las implicaciones económicas que se pueden llegar a generar con decisiones como ésta, especialmente por existir una eventual afectación a la sostenibilidad financiera del sistema más cuando no participó en el acto de traslado, siendo un derecho que ejerció la demandante en su momento y permitido según lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003.

El principio de sostenibilidad financiera de las pensiones, entronizado en el Acto Legislativo 01 de 2005, está orientado a lograr el aseguramiento de su propia subsistencia. Esto es, se impone la garantía de que se pueda contar con los recursos necesarios para reconocer y pagar las diversas prestaciones a los afiliados al sistema, presuponiendo la limitación de los recursos disponibles, y que, por ello mismo, deben ser distribuidos de acuerdo con las necesidades de la población, buscando la efectividad de los derechos y la eficacia y solidaridad del sistema. Y para esto es indispensable asegurar el pago efectivo de las cotizaciones, aunado al concurso del Estado cuando ello sea requerido, de tal modo que el sistema sea viable para el pago de las pensiones de los actuales y futuros pensionados.

En casos como el presente, el regreso de la demandante al RPM no implica que necesariamente vaya a haber una afectación al sistema, pues a dicho fondo le llegan los dineros que el demandante alcanzó a acumular en el Régimen de Ahorro Individual. junto con los rendimientos financieros y todos aquellos conceptos recibidos por administración de los recursos, seguros y garantía de pensión mínima como más adelante se verá, sin que esté probado en el proceso que no sea posible financiar la pensión a la que pueda llegar a acceder.

Ahora bien; el Juez de Primera instancia consideró además que la AFP PROTECCIÓN S.A. tenía una responsabilidad profesional que asumir, por lo que le ordenó reconocer la pensión de vejez hasta tanto presentara solicitud de elaboración de cálculo actuarial con miras a

subrogación pensional y procediera con su respectivo pago a COLPENSIONES.

Ante una decisión como la que se ha adoptado, entiende la Sala que se está vulnerando el principio de congruencia que debe existir entre la demanda y la sentencia, el cual impone a la autoridad el deber de resolver el litigio con estricta sujeción a los hechos y a las pretensiones. Si bien es cierto en ocasiones se permite al juez de instancia de fallar por fuera de lo pedido, lo que constituiría un fallo *ultra o extra petita*, para ello es necesario que se dé cumplimiento a estrictos lineamientos que en este caso no se configuran, pues ni en las pretensiones, ni en los hechos de la demanda, así como tampoco en los fundamentos de derecho, se menciona siquiera tal posibilidad y muchos menos se pretende de manera expresa el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a cargo de PROTECCIÓN S.A., por lo que en estricto sentido no existe un conflicto jurídico sobre este asunto sin haberle dado la oportunidad a esa entidad de pronunciarse frente a ese tema ni surgen al interior del proceso el debates respectivo.

Es por eso que la Sala entiende que el Juez de Primera instancia ha excedido sus facultades *extra petita*, al no cumplir con los requisitos de que esos hechos extraños debieron haber sido discutidos en el proceso, garantizando el derecho de defensa y menos que fueran probados para otorgar el derecho en esas condiciones.

Por lo anterior, se REVOCARÁ por faltar al principio de legalidad, la obligación impuesta a PROTECCIÓN S.A. de realizar el cálculo actuarial y la posterior subrogación pensional a COLPENSIONES en caso de que se pudiera dar, pues no es propia esta obligación de la AFP y la normatividad especial de seguridad social sólo consagra la misma para los empleadores que no afiliaron al sistema o fueron tardíos en hacer la afiliación.

En su lugar, se dispondrá, como efecto natural de la declaratoria de ineficacia del acto jurídico de traslado del RPM al RAIS, que PROTECCIÓN S.A. proceda a trasladar a COLPENSIONES la totalidad de los aportes recibidos con ocasión de la afiliación del demandante a esa entidad, con los respectivos rendimientos financieros que se hallen en la cuenta de ahorro individual, así como las cuotas de administración, porcentajes destinados a la garantía de pensión mínima y seguros previsionales, y a COLPENSIONES a recibir las anteriores sumas y reactivar la afiliación en las condiciones en que estaba hasta antes del traslado, es decir, sin que exista solución de continuidad en la afiliación.

A esa conclusión se llega teniendo en cuenta que no es ello más que una consecuencia natural de la ineficacia del traslado, en tanto el estado de cosas vuelve a su situación anterior, como si el acto nunca hubiera existido.

En tal sentido ha indicado en reiteradas oportunidades la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias como la SL4964-2018, SL2877-2020, SL5595-2021 o SL1637-2022, lo siguiente:

*“Entonces, según la norma precedente, el efecto de la declaratoria de ineficacia es retrotraer las cosas al estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato declarado ineficaz, a través de las restituciones mutuas que deban hacer los contratantes, que debe decretar el juez y para lo cual se fijan unas reglas en tal disposición. En otros términos, **la sentencia que en tal sentido se dicte, tiene efectos retroactivos y, en virtud de ellos, cada una de las partes debe devolver a la otra lo que recibió con ocasión del negocio jurídico que trasgredió las prescripciones legales**, toda vez que este no produce efectos entre ellas y el vínculo que se entendía que había, lo rompió tal providencia. (...)*

*En el sub lite, **la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos**, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho la demandante en el régimen de prima media con prestación definida. **Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas***

de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional."

Todo lo anterior sin que resulte procedente la declaratoria de prescripción toda vez que no se cumplen las condiciones para tal efecto según ha sido tratado en múltiples providencias como por ejemplo en la sentencia SL 2058 del 4 de mayo de 2022, rad. 89282:

"En cuanto a la excepción de prescripción, se reitera que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible. En efecto, a diferencia de los derechos de crédito y obligaciones, los hechos o estados jurídicos no están sujetos a prescripción. Por ello, puede solicitarse en cualquier tiempo la declaratoria de ineficacia del acto de afiliación, en la medida que esta declaración tiene como objetivo comprobar o constatar un estado de cosas -carencia de efectos jurídicos del acto desde su nacimiento- surgido con anterioridad al inicio de la litis (CSJ SL1688-2019, reiterada en la CSJ SL1421-2019, CSJ SL4426-2019, CSJ SL4360-2019 y CSJ SL373-2021)."

Además, tampoco puede hablarse de prescripción de los dineros descontados por concepto de cuotas de administración, seguros y reaseguros y fondo de garantía de pensión mínima, toda vez que cualquier obligación que surja a cargo de la respectiva AFP, como ciertamente lo es la de restituir estos conceptos, se origina con la declaratoria de ineficacia del traslado que solo se produce con la ejecutoria de la sentencia, sumado al hecho de que tales conceptos están llamadas a integrar el capital indispensable para la consolidación y financiación de la prestación, y en consecuencia, al estar ligados de manera indisoluble con el estatus de pensionado, no pueden estar sometidas a la prescripción.

2. Pensión de vejez.

Si bien es cierto en la sentencia de primera instancia se ordenó el reconocimiento de la pensión de vejez a favor del demandante como

beneficiario del régimen de transición, esa condena se impuso a cargo de PROTECCIÓN S.A., lo que no tiene razón de ser y por ende se ha visto la necesidad de ser revocada.

Pero como en este caso tal pretensión fue objeto del litigio pero a cargo de COLPENSIONES, tal y como se advierte del texto de la demanda, procederá la Sala con su análisis además de que las demandadas cuestionan situaciones como el cumplimiento de los requisitos propios para la pensión y para la declaratoria misma de la calidad de beneficiario del régimen de transición.

Y revisadas las pruebas obrantes en el expediente, encuentra la Sala que esa pensión de vejez es procedente en la medida que se cumplen todas las condiciones establecidas en el Acto Legislativo 01 de 2005, en el artículo 36 de la ley L00 de 1993 y en el Decreto 758 de 1990 para su reconocimiento.

En primer lugar, resulta claro que el señor JOSÉ LUÍS nació el 2 de noviembre de 1951, lo que significa que para la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en el sector privado, contaba con más de 40 años de edad, lo que, en principio, al tenor de lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo ubica en la categoría de beneficiario del régimen de transición.

Ahora bien, vino luego la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, mediante el cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución Nacional estableciendo en el parágrafo 4º transitorio, que aquel régimen de transición *"... 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."*

El demandante no tenía para ese límite temporal la edad mínima exigida para hallarse en transición, por lo que necesitaba acreditar el restante requisito, esto es, que tuviese cotizadas al menos, 750 semanas al 29 de julio de 2005. Y del estudio realizado en esta instancia, se puede concluir que el demandante no solo cumple, de un lado, con los requisitos de esa reforma constitucional para conservar su condición de beneficiario del régimen de transición hasta el año 2014, sino también, de otro lado, con las exigencias propias del Decreto 758 de 1990 para que la pensión de vejez le pueda ser reconocida.

Según la historia laboral expedida por COLPENSIONES, así como la información de semanas de cotización aportada por la AFP PROTECCIÓN S.A., el señor VIVARES AGUDELO tiene acreditadas en toda su vida laboral, un total de 1024.28 semanas de cotización, distribuidas de la siguiente manera: a) 788.43 realizadas al entonces INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES entre el 13 de septiembre de 1974 y el mes de marzo de 1999; y b) 235.85 realizadas a PROTECCIÓN S.A. desde el mes de abril de 1999 hasta septiembre de 2004 cuando cesó definitivamente sus aportes al sistema.

Esa información implica entender que el total de cotizaciones fueron realizadas antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, cumpliendo con la totalidad de requisitos antes del 31 de diciembre de 2014 cuando se extingue definitivamente la posibilidad de acceder a la pensión de vejez como beneficiario del régimen de transición.

En consecuencia, es indudable que el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez en los términos del Decreto 758 de 1990, por acreditar 60 años de edad y más de 1000 semanas de cotización, eso sí, a cargo de COLPENSIONES, ya que, por efectos de la ineficacia del traslado de régimen pensional, es esta la entidad a la que siempre ha permanecido afiliado.

Resulta claro, además, que, por efectos de la excepción de prescripción propuesta, si bien la prestación se causó desde el 2 de noviembre de 2011, su pago es procedente desde el 26 de febrero de 2017 con base en 13 mesadas anuales como fue establecido en primera instancia y sin que frente a ello el apoderado del demandante hubiera manifestado inconformidad alguna.

Procederá la Sala a efectuar las operaciones del caso al contar con la información necesaria para esos efectos tal y como lo señala el apoderado del demandante en sus alegatos de conclusión, para lo cual se aplicará la fórmula utilizada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual puede observarse entre otras en la sentencia del 1º de marzo de 2011 radicado N° 40552, es decir, tomando los IBC para ser actualizados individualmente conforme a 2 variables a saber: la variación del Índice de Precios al Consumidor - IPC del mes en que se realizó la cotización (índice inicial) y aquella del año inmediatamente anterior al reconocimiento pensional (índice final), valores que se promedian según el número (#) de días cotizado.

Esas operaciones arrojan como resultado, con base en las cotizaciones efectuadas en los últimos 10 años, un IBL para 2011 de \$3.063.808. Se advierte que a esa suma se debe aplicar un porcentaje de 75% en tanto el Decreto 758 de 1990 no establece un incremento proporcional de acuerdo a las semanas de cotización, sino que lo establece por cada 50 semanas adicionales a las primeras 500, hasta alcanzar un máximo de 90% con 1250 semanas de cotización.

En esas condiciones, se genera como valor de la mesada pensional para el año 2017 de \$2.913.281, la que será la mesada inicial que se reconoce al señor JOSÉ LUÍS VIVARES AGUDELO.

CALCULO IBL ULTIMOS 10 ANOS TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN - SALA LABORAL									
DESDE	HASTA	IBC O SALARIO	No. DÍAS	SALARIO INDEXADO	PROMEDIO	AÑO FINAL	ÍNDICE IPC FINAL	AÑO INICIAL	ÍNDICE IPC INICIAL
1-jun-86	30-jun-86	\$ 47.370	30	\$ 1.450.834	\$ 12.090	2010	73,45	1985	2,40
1-jul-86	31-jul-86	\$ 61.950	31	\$ 1.897.386	\$ 16.339	2010	73,45	1985	2,40
1-ago-86	31-ago-86	\$ 61.950	31	\$ 1.897.386	\$ 16.339	2010	73,45	1985	2,40
1-sep-86	30-sep-86	\$ 61.950	30	\$ 1.897.386	\$ 15.812	2010	73,45	1985	2,40
1-oct-86	31-oct-86	\$ 61.950	31	\$ 1.897.386	\$ 16.339	2010	73,45	1985	2,40
1-nov-86	30-nov-86	\$ 61.950	30	\$ 1.897.386	\$ 15.812	2010	73,45	1985	2,40
1-dic-86	31-dic-86	\$ 61.950	31	\$ 1.897.386	\$ 16.339	2010	73,45	1985	2,40
1-ene-87	31-ene-87	\$ 61.950	31	\$ 1.568.538	\$ 13.507	2010	73,45	1986	2,90
1-feb-87	28-feb-87	\$ 61.950	28	\$ 1.568.538	\$ 12.200	2010	73,45	1986	2,90
1-mar-87	31-mar-87	\$ 61.950	31	\$ 1.568.538	\$ 13.507	2010	73,45	1986	2,90
1-abr-87	30-abr-87	\$ 61.950	30	\$ 1.568.538	\$ 13.071	2010	73,45	1986	2,90
1-may-87	31-may-87	\$ 61.950	31	\$ 1.568.538	\$ 13.507	2010	73,45	1986	2,90
1-jun-87	30-jun-87	\$ 61.950	30	\$ 1.568.538	\$ 13.071	2010	73,45	1986	2,90
1-jul-87	31-jul-87	\$ 79.290	31	\$ 2.007.576	\$ 17.287	2010	73,45	1986	2,90
1-ago-87	31-ago-87	\$ 79.290	31	\$ 2.007.576	\$ 17.287	2010	73,45	1986	2,90
1-sep-87	30-sep-87	\$ 79.290	30	\$ 2.007.576	\$ 16.730	2010	73,45	1986	2,90
1-oct-87	31-oct-87	\$ 79.290	31	\$ 2.007.576	\$ 17.287	2010	73,45	1986	2,90
1-nov-87	30-nov-87	\$ 79.290	30	\$ 2.007.576	\$ 16.730	2010	73,45	1986	2,90
1-dic-87	31-dic-87	\$ 79.290	31	\$ 2.007.576	\$ 17.287	2010	73,45	1986	2,90
1-ene-88	31-ene-88	\$ 79.290	31	\$ 1.618.830	\$ 13.940	2010	73,45	1987	3,60
1-feb-88	29-feb-88	\$ 79.290	29	\$ 1.618.830	\$ 13.041	2010	73,45	1987	3,60
1-mar-88	31-mar-88	\$ 79.290	31	\$ 1.618.830	\$ 13.940	2010	73,45	1987	3,60
1-abr-88	30-abr-88	\$ 79.290	30	\$ 1.618.830	\$ 13.490	2010	73,45	1987	3,60
1-may-88	31-may-88	\$ 79.290	31	\$ 1.618.830	\$ 13.940	2010	73,45	1987	3,60
1-jun-88	30-jun-88	\$ 79.290	30	\$ 1.618.830	\$ 13.490	2010	73,45	1987	3,60
1-jul-88	31-jul-88	\$ 79.290	31	\$ 1.618.830	\$ 13.940	2010	73,45	1987	3,60
1-ago-88	31-ago-88	\$ 79.290	31	\$ 1.618.830	\$ 13.940	2010	73,45	1987	3,60
1-sep-88	30-sep-88	\$ 99.630	30	\$ 2.034.104	\$ 16.951	2010	73,45	1987	3,60
1-oct-88	31-oct-88	\$ 99.630	31	\$ 2.034.104	\$ 17.516	2010	73,45	1987	3,60
1-nov-88	30-nov-88	\$ 99.630	30	\$ 2.034.104	\$ 16.951	2010	73,45	1987	3,60
1-dic-88	31-dic-88	\$ 99.630	31	\$ 2.034.104	\$ 17.516	2010	73,45	1987	3,60
1-ene-89	31-ene-89	\$ 99.630	31	\$ 1.587.667	\$ 13.672	2010	73,45	1988	4,61
1-feb-89	28-feb-89	\$ 99.630	28	\$ 1.587.667	\$ 12.349	2010	73,45	1988	4,61
1-mar-89	31-mar-89	\$ 99.630	31	\$ 1.587.667	\$ 13.672	2010	73,45	1988	4,61
1-abr-89	30-abr-89	\$ 99.630	30	\$ 1.587.667	\$ 13.231	2010	73,45	1988	4,61
1-may-89	31-may-89	\$ 99.630	31	\$ 1.587.667	\$ 13.672	2010	73,45	1988	4,61
1-jun-89	30-jun-89	\$ 99.630	30	\$ 1.587.667	\$ 13.231	2010	73,45	1988	4,61
1-jul-89	31-jul-89	\$ 123.210	31	\$ 1.963.429	\$ 16.907	2010	73,45	1988	4,61
1-ago-89	31-ago-89	\$ 123.210	31	\$ 1.963.429	\$ 16.907	2010	73,45	1988	4,61
1-sep-89	30-sep-89	\$ 123.210	30	\$ 1.963.429	\$ 16.362	2010	73,45	1988	4,61
1-oct-89	31-oct-89	\$ 123.210	31	\$ 1.963.429	\$ 16.907	2010	73,45	1988	4,61
1-nov-89	30-nov-89	\$ 123.210	30	\$ 1.963.429	\$ 16.362	2010	73,45	1988	4,61
1-dic-89	31-dic-89	\$ 123.210	31	\$ 1.963.429	\$ 16.907	2010	73,45	1988	4,61
1-ene-90	31-ene-90	\$ 123.210	31	\$ 1.557.496	\$ 13.412	2010	73,45	1989	5,81
1-feb-90	28-feb-90	\$ 123.210	28	\$ 1.557.496	\$ 12.114	2010	73,45	1989	5,81
1-mar-90	31-mar-90	\$ 123.210	31	\$ 1.557.496	\$ 13.412	2010	73,45	1989	5,81
1-abr-90	30-abr-90	\$ 123.210	30	\$ 1.557.496	\$ 12.979	2010	73,45	1989	5,81
1-may-90	31-may-90	\$ 123.210	31	\$ 1.557.496	\$ 13.412	2010	73,45	1989	5,81
1-jun-90	30-jun-90	\$ 123.210	30	\$ 1.557.496	\$ 12.979	2010	73,45	1989	5,81
1-jul-90	31-jul-90	\$ 123.210	31	\$ 1.557.496	\$ 13.412	2010	73,45	1989	5,81
1-ago-90	31-ago-90	\$ 123.210	16	\$ 1.557.496	\$ 6.922	2010	73,45	1989	5,81
1-mar-96	31-mar-96	\$ 300.000	27	\$ 1.009.216	\$ 7.569	2010	73,45	1995	21,83
1-abr-96	30-abr-96	\$ 300.000	30	\$ 1.009.216	\$ 8.410	2010	73,45	1995	21,83
1-may-96	31-may-96					2010	73,45	1995	21,83

05001 31 05 003 2020 00148 01

1-jun-96	30-jun-96	\$ 600.000	30	\$ 2.018.432	\$ 16.820	2010	73,45	1995	21,83
1-jul-96	31-jul-96	\$ 300.000	30	\$ 1.009.216	\$ 8.410	2010	73,45	1995	21,83
1-ago-96	31-ago-96	\$ 300.000	30	\$ 1.009.216	\$ 8.410	2010	73,45	1995	21,83
1-sep-96	30-sep-96	\$ 300.000	30	\$ 1.009.216	\$ 8.410	2010	73,45	1995	21,83
1-oct-96	31-oct-96	\$ 300.000	30	\$ 1.009.216	\$ 8.410	2010	73,45	1995	21,83
1-nov-96	30-nov-96					2010	73,45	1995	21,83
1-dic-96	31-dic-96					2010	73,45	1995	21,83
1-ene-97	31-ene-97					2010	73,45	1996	26,55
1-feb-97	28-feb-97					2010	73,45	1996	26,55
1-mar-97	31-mar-97					2010	73,45	1996	26,55
1-abr-97	30-abr-97					2010	73,45	1996	26,55
1-may-97	31-may-97					2010	73,45	1996	26,55
1-jun-97	30-jun-97					2010	73,45	1996	26,55
1-jul-97	31-jul-97					2010	73,45	1996	26,55
1-ago-97	31-ago-97					2010	73,45	1996	26,55
1-sep-97	30-sep-97					2010	73,45	1996	26,55
1-oct-97	31-oct-97	\$ 350.000	30	\$ 968.387	\$ 8.070	2010	73,45	1996	26,55
1-nov-97	30-nov-97	\$ 350.000	30	\$ 968.387	\$ 8.070	2010	73,45	1996	26,55
1-dic-97	31-dic-97	\$ 350.000	30	\$ 968.387	\$ 8.070	2010	73,45	1996	26,55
1-ene-98	31-ene-98	\$ 450.000	29	\$ 1.058.575	\$ 8.527	2010	73,45	1997	31,23
1-feb-98	28-feb-98					2010	73,45	1997	31,23
1-mar-98	31-mar-98					2010	73,45	1997	31,23
1-abr-98	30-abr-98					2010	73,45	1997	31,23
1-may-98	31-may-98	\$ 450.000	28	\$ 1.058.575	\$ 8.233	2010	73,45	1997	31,23
1-jun-98	30-jun-98					2010	73,45	1997	31,23
1-jul-98	31-jul-98					2010	73,45	1997	31,23
1-ago-98	31-ago-98					2010	73,45	1997	31,23
1-sep-98	30-sep-98					2010	73,45	1997	31,23
1-oct-98	31-oct-98					2010	73,45	1997	31,23
1-nov-98	30-nov-98					2010	73,45	1997	31,23
1-dic-98	31-dic-98					2010	73,45	1997	31,23
1-ene-99	31-ene-99					2010	73,45	1998	36,42
1-feb-99	28-feb-99	\$ 600.000	28	\$ 1.209.967	\$ 9.411	2010	73,45	1998	36,42
1-mar-99	31-mar-99	\$ 600.000	30	\$ 1.209.967	\$ 10.083	2010	73,45	1998	36,42
1-abr-99	30-abr-99	\$ 2.000.000	30	\$ 4.033.224	\$ 33.610	2010	73,45	1998	36,42
1-may-99	31-may-99	\$ 2.000.000	30	\$ 4.033.224	\$ 33.610	2010	73,45	1998	36,42
1-jun-99	30-jun-99	\$ 2.000.000	30	\$ 4.033.224	\$ 33.610	2010	73,45	1998	36,42
1-jul-99	31-jul-99	\$ 2.000.000	30	\$ 4.033.224	\$ 33.610	2010	73,45	1998	36,42
1-ago-99	31-ago-99	\$ 2.000.000	30	\$ 4.033.224	\$ 33.610	2010	73,45	1998	36,42
1-sep-99	30-sep-99	\$ 2.000.000	30	\$ 4.033.224	\$ 33.610	2010	73,45	1998	36,42
1-oct-99	31-oct-99	\$ 2.000.000	30	\$ 4.033.224	\$ 33.610	2010	73,45	1998	36,42
1-nov-99	30-nov-99	\$ 2.000.000	30	\$ 4.033.224	\$ 33.610	2010	73,45	1998	36,42
1-dic-99	31-dic-99	\$ 2.000.000	30	\$ 4.033.224	\$ 33.610	2010	73,45	1998	36,42
1-ene-00	31-ene-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-feb-00	29-feb-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-mar-00	31-mar-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-abr-00	30-abr-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-may-00	31-may-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-jun-00	30-jun-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-jul-00	31-jul-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-ago-00	31-ago-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-sep-00	30-sep-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-oct-00	31-oct-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-nov-00	30-nov-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-dic-00	31-dic-00	\$ 3.000.000	30	\$ 5.538.534	\$ 46.154	2010	73,45	1999	39,79
1-ene-01	31-ene-01	\$ 3.000.000	30	\$ 5.092.985	\$ 42.442	2010	73,45	2000	43,27
1-feb-01	28-feb-01	\$ 3.000.000	30	\$ 5.092.985	\$ 42.442	2010	73,45	2000	43,27

1-mar-01	31-mar-01	\$ 3.000.000	30	\$ 5.092.985	\$ 42.442	2010	73,45	2000	43,27
1-abr-01	30-abr-01	\$ 3.000.000	30	\$ 5.092.985	\$ 42.442	2010	73,45	2000	43,27
1-may-01	31-may-01	\$ 3.000.000	30	\$ 5.092.985	\$ 42.442	2010	73,45	2000	43,27
1-jun-01	30-jun-01	\$ 3.000.000	30	\$ 5.092.985	\$ 42.442	2010	73,45	2000	43,27
1-jul-01	31-jul-01	\$ 3.000.000	30	\$ 5.092.985	\$ 42.442	2010	73,45	2000	43,27
1-ago-01	31-ago-01					2010	73,45	2000	43,27
1-sep-01	30-sep-01	\$ 3.000.000	30	\$ 5.092.985	\$ 42.442	2010	73,45	2000	43,27
1-oct-01	31-oct-01	\$ 3.572.000	30	\$ 6.064.047	\$ 50.534	2010	73,45	2000	43,27
1-nov-01	30-nov-01	\$ 3.000.000	30	\$ 5.092.985	\$ 42.442	2010	73,45	2000	43,27
1-dic-01	31-dic-01	\$ 3.000.000	30	\$ 5.092.985	\$ 42.442	2010	73,45	2000	43,27
1-ene-02	31-ene-02	\$ 3.000.000	30	\$ 4.731.222	\$ 39.427	2010	73,45	2001	46,58
1-feb-02	28-feb-02	\$ 3.000.000	30	\$ 4.731.222	\$ 39.427	2010	73,45	2001	46,58
1-mar-02	31-mar-02	\$ 3.000.000	30	\$ 4.731.222	\$ 39.427	2010	73,45	2001	46,58
1-abr-02	30-abr-02	\$ 3.000.000	30	\$ 4.731.222	\$ 39.427	2010	73,45	2001	46,58
1-may-02	31-may-02					2010	73,45	2001	46,58
1-jun-02	30-jun-02	\$ 3.000.000	30	\$ 4.731.222	\$ 39.427	2010	73,45	2001	46,58
1-jul-02	31-jul-02	\$ 3.000.000	30	\$ 4.731.222	\$ 39.427	2010	73,45	2001	46,58
1-ago-02	31-ago-02	\$ 3.000.000	30	\$ 4.731.222	\$ 39.427	2010	73,45	2001	46,58
1-sep-02	30-sep-02	\$ 3.000.000	30	\$ 4.731.222	\$ 39.427	2010	73,45	2001	46,58
1-oct-02	31-oct-02	\$ 3.000.000	30	\$ 4.731.222	\$ 39.427	2010	73,45	2001	46,58
1-nov-02	30-nov-02					2010	73,45	2001	46,58
1-dic-02	31-dic-02	\$ 3.000.000	30	\$ 4.731.222	\$ 39.427	2010	73,45	2001	46,58
1-ene-03	31-ene-03	\$ 3.000.000	30	\$ 4.422.004	\$ 36.850	2010	73,45	2002	49,83
1-feb-03	28-feb-03	\$ 3.000.000	30	\$ 4.422.004	\$ 36.850	2010	73,45	2002	49,83
1-mar-03	31-mar-03					2010	73,45	2002	49,83
1-abr-03	30-abr-03					2010	73,45	2002	49,83
1-may-03	31-may-03					2010	73,45	2002	49,83
1-jun-03	30-jun-03					2010	73,45	2002	49,83
1-jul-03	31-jul-03	\$ 3.000.000	30	\$ 4.422.004	\$ 36.850	2010	73,45	2002	49,83
1-ago-03	31-ago-03	\$ 3.000.000	30	\$ 4.422.004	\$ 36.850	2010	73,45	2002	49,83
1-sep-03	30-sep-03					2010	73,45	2002	49,83
1-oct-03	31-oct-03	\$ 3.000.000	30	\$ 4.422.004	\$ 36.850	2010	73,45	2002	49,83
1-nov-03	30-nov-03	\$ 3.000.000	30	\$ 4.422.004	\$ 36.850	2010	73,45	2002	49,83
1-dic-03	31-dic-03					2010	73,45	2002	49,83
1-ene-04	31-ene-04	\$ 3.000.000	30	\$ 4.152.487	\$ 34.604	2010	73,45	2003	53,07
1-feb-04	29-feb-04	\$ 3.000.000	30	\$ 4.152.487	\$ 34.604	2010	73,45	2003	53,07
1-mar-04	31-mar-04	\$ 3.000.000	30	\$ 4.152.487	\$ 34.604	2010	73,45	2003	53,07
1-abr-04	30-abr-04	\$ 3.000.000	30	\$ 4.152.487	\$ 34.604	2010	73,45	2003	53,07
1-may-04	31-may-04					2010	73,45	2003	53,07
1-jun-04	30-jun-04	\$ 3.000.000	30	\$ 4.152.487	\$ 34.604	2010	73,45	2003	53,07
1-jul-04	31-jul-04	\$ 3.000.000	30	\$ 4.152.487	\$ 34.604	2010	73,45	2003	53,07
1-ago-04	31-ago-04					2010	73,45	2003	53,07
1-sep-04	30-sep-04	\$ 3.000.000	30	\$ 4.152.487	\$ 34.604	2010	73,45	2003	53,07

TOTAL DIAS	3600
TOTAL SEMANAS	514,29

Ingreso Base de Liquidación -IBL-	\$ 3.063.808
Semanas Cotizadas	514,29
Tasa de reemplazo	75,00%
Valor pensión	\$ 2.297.857

Ese resultado que implica un pago retroactivo causado hasta el mes de marzo de 2023, por valor de \$254´910.117. A partir del 1 de abril del presente año, la entidad demandada continuará pagando una mesada pensional de \$3.942.814, sin perjuicio de los incrementos anuales que disponga el Gobierno Nacional y teniendo en cuenta 13 mesadas por año.

Año	IPC	Valor mesada	# mesadas	Total retroactivo
2011	3,73%	\$ 2.297.857	Prescripción	
2012	2,44%	\$ 2.383.567	Prescripción	
2013	1,94%	\$ 2.441.726	Prescripción	
2014	3,66%	\$ 2.489.096	Prescripción	
2015	6,77%	\$ 2.580.196	Prescripción	
2016	5,75%	\$ 2.754.876	Prescripción	
2017	4,09%	\$ 2.913.281	11 y 5 días	\$32.551.498
2018	3,18%	\$ 3.032.434	13	\$39.421.647
2019	3,80%	\$ 3.128.866	13	\$40.675.255
2020	1,61%	\$ 3.247.763	13	\$42.220.915
2021	5,62%	\$ 3.300.052	13	\$42.900.671
2022	13,12%	\$ 3.485.515	13	\$45.311.689
2023	3,73%	\$ 3.942.814	3	\$11.828.442
TOTAL				\$254.910.117

Se advierte eso sí, que a COLPENSIONES le asiste la facultad de descontar el valor de los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud en salud, pues esta consecuencia opera por el solo ministerio de la ley con arreglo al artículo 143 de la Ley 100 de 1993, sobre el retroactivo objeto de condena.

3. Intereses moratorios.

Conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, como la sentencia SL 13388 de 2014, la SL 11234 de 2015, la SL 763 del 28 de febrero de 2018 o la SL 4989 del 14 de noviembre de 2018, considera la Sala que no es procedente en este caso el reconocimiento de los intereses moratorios del art. 141 de la ley 100 de 1993, dado que la obligación de COLPENSIONES de reconocer la pensión de vejez surge solo con ocasión del presente proceso mediante el cual se

declara la ineficacia de la afiliación o traslado efectuado al RAIS. No siendo un afiliado suyo, dicha entidad no tenía por qué reconocer una prestación y en esa medida no se le puede imponer condena alguna relacionada con el pago de intereses de mora, cuando se repite, su obligación surge como consecuencia de la declaratoria de ineficacia de traslado.

4. Indexación de las condenas.

En lo que si le asiste razón a la parte actora es en cuanto a la pretensión subsidiaria de indexación de las condenas, ya que con tal mecanismo se procura la corrección económica de los créditos demandados judicialmente, con base en la devaluación calculada desde que la respectiva obligación se hizo exigible, y hasta el momento en que se realice el pago efectivo de la misma, pues el valor del retroactivo pensional al no haberse pagado en tiempo oportuno, por el solo transcurso del tiempo, ha perdido poder adquisitivo. De esta manera, el valor reconocido por retroactivo pensional debe ser indexado desde su causación y hasta que se realice el pago efectivo de la obligación.

Sin costas en esta instancia. En primera instancia se mantendrán como lo dijo el Juez en su sentencia.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado 3º Laboral del Circuito de Medellín el 30 de junio de 2022 y en su lugar dispone:

1) DECLARAR la ineficacia del traslado del señor JOSÉ LUÍS VIVARES AGUDELO del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, realizado a PROTECCIÓN S.A. el 18 de febrero de 1999 por violación al deber de información;

2) ORDENAR a PROTECCIÓN S.A., que proceda a trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, el valor existente en la cuenta de ahorro individual del demandante, así como los rendimientos financieros y sin descontar suma alguna por cuotas de administración, porcentajes de seguros y reaseguros, comisiones y aportes al fondo de garantía de pensión mínima;

3) ORDENA a COLPENSIONES recibir las anteriores sumas, incluirlas en la historia laboral como semanas cotizadas y reactivar la afiliación del demandante a esa entidad, sin solución de continuidad.

4) CONDENAR a COLPENSIONES al reconocimiento y pago a favor del señor JOSÉ LUÍS VIVARES AGUDELO de la pensión de vejez como beneficiario del régimen de transición en los términos del Decreto 758 de 1990. Prestación que se reconocerá a partir del 26 de febrero de 2017 en cuantía para ese año de \$2.913.281, con un retroactivo pensional causado hasta el mes de marzo de 2023, por valor de \$254'910.117. A partir del 1 de abril de 2023, la entidad continuará pagando una mesada pensional de \$3'942.814, sin perjuicio de los incrementos anuales que disponga el Gobierno Nacional y teniendo en cuenta 13 mesadas por año.

5.- CONDENAR a COLPENSIONES a la indexación de las sumas causadas y no pagadas por retroactivo pensional, cuyo cálculo debe ser realizado por la entidad al momento de efectuar el pago efectivo de la obligación desde que cada mesada se hizo exigible.

6.- ABSUELVE a COLPENSIONES de la pretensión de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

7.- Se AUTORIZA a COLPENSIONES, para que del retroactivo pensional reconocido, ejerza la facultad de descontar el valor de los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud en salud con fundamento en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

Sin costas en esta instancia. En primera instancia se mantendrán como lo dijo el Juez en su sentencia.

Notifíquese por EDICTO.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **dce0ff697f34c9daaec72aa57f2b4b5f8f678a7415ec407cded5132e68a6d514**

Documento generado en 23/03/2023 02:48:47 PM

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