

## SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

### SENTENCIA

**Proceso** : Ordinario de Segunda Instancia  
**Demandante** : **BEATRIZ CARDONA BETANCUR**  
**Demandados** : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES.**  
**Radicado** : **05001 31 05 003 2019 00324 01**  
**Providencia** : Sentencia  
**Temas y Subtemas** : Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen, Conservación del beneficio de régimen de transición, reajuste de la pensión de vejez aplicando tasa de reemplazo del 90% -  
**Decisión** : **Modifica** decisión condenatoria  
**Sentencia No** : 61

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por las Magistradas **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL, CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ, como ponente**, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión<sup>1</sup>:

### ANTECEDENTES

#### Pretensiones:

Se solicita **se deje sin efectos la ineficacia de la**

---

<sup>1</sup> De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, que modificó el

**afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad** (RAIS), siendo válida la vinculación al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) sin solución de continuidad; se declare que es **beneficiaria del régimen de transición** del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; se condene a COLPENSIONES a reconocer la pensión de vejez aplicando el **90% como tasa de reemplazo**, desde el día 1° de enero de 2018, intereses moratorios o indexación, costas procesales.

### **Hechos relevantes de la demanda:**

Se afirma que la demandante nació el día 14 de diciembre de 1956, COLPENSIONES le reconoció pensión de vejez mediante Resolución SUB 6428 del 16 de enero de 2019, a partir del 1° de enero de 2018, en cuantía de \$1.407.642 para ese año, en aplicación de la Ley 797 de 2003, teniendo en cuenta 1.377 semanas cotizadas y tasa de reemplazo del 65.63%; interpuso recursos en contra de la decisión, siendo confirmada mediante Resoluciones SUB 48178 y DPE 565 de 2019, negando el beneficio de la transición porque presenta traslado al RAIS. Por lo anterior, se acercó a PROTECCIÓN S.A. donde le informaron que presenta afiliación entre el 5 de septiembre de 1995 y enero de 2001; sostiene que desconoce esa afiliación, nunca tuvo asesoría o reunión con algún empleado de la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP), no recibió información sobre las condiciones del traslado, diferencias entre regímenes pensionales, requisitos de edad, monto, capital y demás, para acceder a la pensión de vejez.

Expone que en toda la vida laboral cotizó 1.377 semanas, entre el 9 de enero de 1980 y el 31 de diciembre de 2017, de las cuales 750 lo fueron antes del 25 de julio de 2005; para el 1° de abril de 1994 contaba con más de 35 años de edad. El día 21 de marzo de 2019 solicitó a las demandadas dejar sin efectos la

afiliación, además por encontrar enmendaduras y tachones sobre sus datos en el formato de vinculación, ni aparecen sus beneficiarios.

### **Respuesta a la demanda:**

**COLPENSIONES** a través de apoderada judicial, admitió el contenido de los actos administrativos por medio de los cuales reconoció la pensión de vejez; se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas en la demanda. Propuso en su defensa las excepciones que denominó falta de causa para pedir, buena fe, imposibilidad de decretar la ineficacia del traslado, improcedencia de la invalidez del traslado, presunción de legalidad de los actos jurídicos, imposibilidad de condena en costas, equilibrio financiero, prescripción, compensación, genérica.

Por su parte, la apoderada de **PROTECCION S.A.** se opuso a las pretensiones formuladas. En términos generales sostiene que la demandante estuvo afiliada a la AFP de manera válida, libre y voluntaria, tal como lo prueba el formulario de afiliación suscrito; la elección de régimen y administradora es un acto que concierne exclusivamente a la voluntad del trabajador, habiéndose brindado una asesoría integral y completa respecto de todas las implicaciones que la llevaran a tomar una decisión informada; todos los procedimientos se surtieron conforme a la ley, sin vicio en el consentimiento que invalide la decisión. Propuso en su defensa las excepciones denominadas inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, falta de juramento estimatorio, aprovechamiento indebido de los recursos del Sistema General de Pensiones, prescripción, genérica.

### **Sentencia de Primera Instancia:**

El **Juzgado Tercero Laboral** del Circuito de Medellín, mediante Sentencia del 11 de agosto de 2022, **declaró** que: **PROTECCIÓN S.A.** faltó a su obligación de dar información clara y suficiente a la demandante cuando se trasladó del RPMPD al RAIS, que la demandante sufrió grave daño a la seguridad social; **declaró la responsabilidad profesional y constitucional de la AFP demandada en el daño a la mesada pensional; declaró la ineficacia de pérdida del RPMPD cuando la demandante se trasladó al RAIS en 1995 y que sigue inmersa en el RPMPD pero a cargo de PROTECCIÓN S.A.**; absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones formuladas en su contra; **ordenó a PROTECCIÓN S.A. reconocer por retroactivo pensional** resultante de aplicar la tasa del 90%, la suma de **\$20.486.974,15**, liquidado **del 1° de enero de 2018 al 31 de agosto de 2022** debidamente indexada al momento del pago; condenó a PROTECCIÓN S.A. a pagar desde el **1° de septiembre de 2022** a título de diferencia en la mesada pensional, la suma de **\$369.791,21**, incluyendo la mesada adicional de diciembre sin perjuicio de los incrementos legales; ordenó a PROTECCIÓN S.A. que dentro del mes siguiente a la firmeza de la Sentencia deberá solicitar a COLPENSIONES elaboración de **cálculo actuarial con miras a subrogación pensional sobre el excedente mensual; COLPENSIONES** dentro de los dos (2) meses siguientes a la solicitud de PROTECCIÓN S.A., elabore y presente a dicha AFP el **cálculo actuarial**; dentro del mes siguiente, PROTECCIÓN S.A. lo pagará a COLPENSIONES; **ordenó a PROTECCIÓN S.A.** que hasta tanto no pague el cálculo actuarial, deberá reconocer y pagar la diferencia en la mesada pensional a la demandante; **ordenó a COLPENSIONES** que a partir de la fecha de recibo del pago del citado cálculo, **subrogue en tal obligación a PROTECCIÓN S.A.**; **Costas** a cargo de **PROTECCIÓN S.A.** agencias en derecho en la suma de **\$2.000.000** en favor de la

demandante. Absolvió de la pretensión de intereses moratorios.

### **Recursos de Apelación:**

El apoderado de **PROTECCIÓN S.A.**, sostiene que el Juzgado no tuvo en cuenta errores de la demanda, cuando se afirma que no recibió la debida información, lo que contrasta con lo manifestado en interrogatorio, cuando aceptó haber recibido alguna información y que su traslado se dio por mandato del empleador, faltando a la verdad y desconociéndose este hecho. De otro lado, **en la fijación del litigio se modifican las pretensiones de la demanda**, introduciendo lo referente a quién compete resarcir daños causados frente a la diferencia en la mesada pensional; daños que deben ser rogados y su liquidación no fue incluida en la demanda, lo pedido fue el reconocimiento de la mesada pensional con el 90% de tasa de reemplazo a cargo de COLPENSIONES; reconoce las facultades del Juez Laboral, sin embargo, se desbordan los límites de las **facultades ultra y extra petita**, resultando en contravía de los intereses de la AFP, sin brindar un término para pronunciarse respecto a esas modificaciones en la pretensión; **sin que la demandante demostrara perjuicios** a raíz del no reconocimiento de ese porcentaje adicional en su mesada pensional. Tampoco es posible que recupere el régimen de transición al no contar con 750 semanas cotizadas al 1º de abril de 1994. **Solicita se revoque la Sentencia de Primera Instancia y se absuelva a la AFP.**

Por su parte, la apoderada de **COLPENSIONES** solicita **se revoque la decisión de Primera Instancia en cuanto declaró la ineficacia de la afiliación para que la demandante conserve el régimen de transición a cargo de PROTECCIÓN S.A. y que COLPENSIONES elabore cálculo actuarial para ser pagado por la AFP con miras a subrogación pensional**; afirmando que si bien existe una línea jurisprudencial en el tema de ineficacia de

traslado, sin que en este caso se cumplan los requisitos para retornar al RPMPD y menos para conservar el régimen de transición, ya que a la demandante le corresponde demostrar cuál fue el engaño, siendo evidentes las contradicciones entre lo dicho en el interrogatorio y en la demanda, pues no puede recordar siquiera qué le informaron y qué no le informaron. Si bien para el 1º de abril de 1994 contaba con 35 años de edad, no acredita las 750 semanas de cotización para conservar el régimen de transición. La demandante se encuentra percibiendo pensión de vejez y conforme a Sentencia SL373 de 2021, a ningún pensionado se le puede declarar la ineficacia del traslado.

A su vez, **el apoderado del demandante** sostiene que procede la **condena en costas** a cargo de quien resulte vencido en juicio, **COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones al responder la demanda, en la etapa de alegatos y con el recurso de apelación, solicitando se le imponga condena por este concepto.

### **Alegatos de conclusión:**

La apoderada de COLPENSIONES reiteró argumentos expuestos en el trámite de primera instancia y al sustentar el recurso de apelación.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

## CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de **Apelación** y se conocerá en **Consulta** en favor de COLPENSIONES, de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15, 66 A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

### **Conflicto Jurídico:**

**El asunto a dirimir, radica en verificar si es procedente revocar la Sentencia de Primera Instancia, analizándose si la Administradora de Fondos de Pensiones del RAIS, demostró el cumplimiento de los requisitos para que fuera eficaz la afiliación de la demandante o si es inviable la declaración de ineficacia por encontrarse pensionada por vejez en el RPMPD. En caso de mantenerse la declaración de ineficacia, se revisará si la demandante es beneficiaria del régimen de transición de artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y si lo conservó hasta el año 2014, para que en su caso, se aplicara tasa de reemplazo de 90% conforme al Decreto 758 de 1990; de ser así, se revisará si PROTECCIÓN S.A. tiene la obligación de reconocer y pagar el retroactivo del reajuste pensional a la demandante y un cálculo actuarial pensional a COLPENSIONES con efectos de subrogación pensional, en vez de la devolución de los aportes efectuados a pensiones en favor de la señora Beatriz, con sus rendimientos financieros, incluyendo las cuotas de administración y demás conceptos. Por último, se revisará si procede condena en Costas en contra de COLPENSIONES.**

**Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente modificar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes**

razones:

### **1. Ineficacia de traslado de régimen pensional:**

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sido unánime en indicar que es deber de la Administradora de Fondo de Pensiones, en estos casos, el de informar en debida forma al afiliado; decisión documentada, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales; siendo atribuida al Fondo de Pensiones, no al afiliado, la carga de la prueba, para demostrar que cumplió con dicho deber de información.

Es así como desde la **Sentencia del 9 de septiembre de 2008 Radicado 31989**, reiterada en **Sentencia SL 3496 del 22 de agosto de 2018 Radicado 55013**, se indicó que **la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, ya que 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**, la posición anterior ha sido reiterada en las Sentencias SL 731 del 2 de marzo de 2020 Radicado 77535 y SL 1688 del 8 de marzo de 2019 Radicado 68838.

En **Sentencia SL5680 de 2021**, reiteró que para la procedencia de la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional, no se exige que el usuario cuente con un derecho consolidado, un beneficio transicional o que esté próximo a pensionarse, pues la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado; lo genera como consecuencia, que los fondos privados de pensiones deban trasladar a la administradora del régimen de prima media, el capital ahorrado y los rendimientos financieros, así como los



gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, por lo que no se transgrede el principio de sostenibilidad financiera.

Por su parte, en Sentencia del 22 de noviembre de 2011 Radicado 33083, se reiteró por la Corte que es un deber de las AFP desde la perspectiva de los artículos 48 y 335 de la Constitución Política prestar de forma *eficiente, eficaz y oportuna* todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, además de que los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994 les establecen obligaciones de carácter especial que las sitúan en el campo de la responsabilidad profesional, las que deben ser cumplidas “...*con suma diligencia, con prudencia y pericia...*”.

De igual forma, la Alta Corporación en **Sentencia SL373 de 2020, en la que se reitera lo indicado en la SL1688 del 8 de mayo de 2019 Radicado 68838**, señaló en lo relativo al formulario de afiliación que “...*la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado...*” (En el mismo sentido se pronunció en **SL5595 de 2021 Radicado 87406**).

**En Sentencia SL 12136 del 3 de septiembre de 2014 Radicado 46292**, se indicó que es eficaz cualquier determinación personal sobre traslado de régimen, **cuando existe un consentimiento informado** y que **dicha información comprende no solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, sino además las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión**; en la **SL 17595 del 18 de octubre de 2017 Radicado 46292**, se amplía el concepto hacia la libertad informada, precisando que para que se entienda

que la afiliación fue hecha de manera libre y voluntaria, se debe verificar si la respectiva administradora puso en conocimiento del afiliado los riesgos que implicaba el traslado de régimen y a su vez los beneficios que obtendría, es decir, que se demuestre que la correspondiente entidad garantizó una decisión informada, que permita una manifestación de voluntad autónoma y consciente; en concreto indicó *“...no es dable argüir que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito...”* (Criterio reiterado en **SL5585 de 2021** Radicado 86917).

Y en **Sentencia SL782 del 14 de marzo de 2018 Radicado 58158**, indicó que no puede afirmarse la existencia de una manifestación libre y voluntaria, cuando la persona desconoce cómo puede incidir esa decisión en su derecho pensional, estando a cargo de la AFP, dar cuenta de que documentaron en forma clara y suficiente, las consecuencias del traslado.

Así las cosas, de la normatividad y jurisprudencia referidas, se tiene que las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, tienen la obligación de brindar toda la información requerida a los potenciales afiliados, respecto de las ventajas y desventajas de su traslado, realizando proyecciones de su posible mesada pensional y los requisitos que debía cumplir para acceder a la pensión de vejez, para con ello tomar una decisión debidamente informada en cuanto a su cambio de régimen; siendo carga de la prueba de dichas Administradoras, demostrar la debida información; ver Sentencias de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia SL 731 del 2 de marzo de 2020 Radicado 77535; SL 373 del 12 de febrero de

2020 Radicado 71211; SL 1688 del 8 de mayo de 2019 Radicado 68838 y la SL4964 del 14 de noviembre de 2018 Radicado 54814.

**2. Respecto a que la demandante se encuentra percibiendo pensión de vejez y conforme a Sentencia SL373 de 2021, a ningún pensionado se le puede declarar la ineficacia del traslado,** como sostiene la apoderada de COLPENSIONES; **no prospera el recurso** por lo siguiente:

Esta Sala de Decisión Laboral encuentra que, si bien es cierto, mediante la Sentencia citada por la recurrente, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia cambió el precedente, para establecer que no procede la declaración de ineficacia respecto de una persona a quien se le reconoció la pensión de vejez; también lo es, que **el presente caso es de connotaciones diferentes**, toda vez que en la Sentencia SL373 de 2021, el Órgano de Cierre de la especialidad laboral resolvió el interrogante referente a “...si es posible, bajo el manto de la ineficacia de la afiliación, que el **demandante pensionado del régimen de ahorro individual con solidaridad**, vuelva al mismo estado en el que se encontraba antes de su traslado al RPMPD...”; explicando que se trata de una situación jurídica consolidada y que retrotraerla implicaría afectaciones a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema.

En el asunto bajo análisis, se trata de persona pensionada en el Régimen de Prima Media administrado por COLPENSIONES, quien previamente había efectuado traslado del RPMPD al RAIS administrado por PROTECCIÓN S.A. en el año 1995 y luego retornó al RPMPD en el año 2001, pretendiendo se declare la ineficacia de ese traslado inicial; caso en el cual, **no se presentarían las afectaciones a terceros por tenerse que**

**reversar por ejemplo el pago de Bonos pensionales, tampoco se trata de una de las distintas modalidades de pensión del RAIS donde intervienen compañías aseguradoras** (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) **o una garantía de pensión mínima de vejez con participación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público;** pues la pensión de vejez viene siendo pagada por COLPENSIONES y esa situación no va a cambiar al declararse la ineficacia de la afiliación, ni tampoco afecta a terceros que hayan tenido que ver con dicha pensión. Por tanto, no prospera el recurso en este aspecto.

Por todo lo anterior, se **confirmará** la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto **declaró la ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS, siendo válida la afiliación de la demandante en el RPMPD administrado por COLPENSIONES, sin solución de continuidad.**

### **3. Consecuencias de la declaración de la ineficacia del traslado de régimen pensional:**

Debe tenerse en cuenta que, una de las consecuencias al declararse la ineficacia del traslado de régimen pensional, es que la afiliación al RAIS no genera efectos jurídicos, conforme a la normatividad y jurisprudencia antes citadas; **quedando a cargo de la AFP del RAIS trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los aportes realizados, junto con los rendimientos financieros, sin descuento alguno, incluyendo los gastos de administración, cuotas destinadas a cubrir los seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima;** siendo ello necesario por cuanto COLPENSIONES es la

entidad que en su momento, deberá asumir el reconocimiento de las prestaciones económicas inherentes al sistema de pensiones, para lo cual requiere los recursos correspondientes, conforme a la Ley, para su financiación (Ver Sentencias SL2209-2021, SL2001-2021, SL2021-2021, SL1949-2021, SL1452 de 2019 Radicación No 68852, SL1688 2019 Radicación No 68838, SL4964 de 2018 H. CSJ Sala de Casación Laboral).

Ahora bien, **sobre las consecuencias de la declaración de ineficacia**, la Alta Corporación tiene señalado que la declaración de ineficacia obliga a las entidades administradoras del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a **devolver los gastos de administración y comisiones, con cargo a sus propias utilidades o patrimonio**; por ejemplo en **Sentencia SL3464 del 14 de agosto de 2019 Radicado 76284**, indicó que “...los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones **la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros**. Así mismo, ha dicho que **esta declaración obliga las entidades del régimen de Ahorro Individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades**, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones. **CSJ SL 31989, 9 SEPT 2008, CSJ 4964-2018, CSJ SL 1421-2019 Y CSJSL1688-2019...**” (Negrillas fuera de texto); postura reiterada en Sentencias SL1834 de 2022 Radicado 88421, SL2207 de 2021 Radicado 84578, SL2209 de 2021). Sumas que habrá de trasladarse debidamente **indexadas**, tal como lo tiene señalado el Órgano de Cierre de la especialidad laboral en Sentencias como SL1022-2022, SL1017-2022, SL1125-2022.

**4. En lo referente a la condena a cargo de PROTECCIÓN S.A. para el pago de retroactivo por diferencia en la mesada pensional, la elaboración y pago de cálculo actuarial a favor de COLPENSIONES, para subrogarse en el pago de la diferencia en la pensión vejez que actualmente**

**recibe la demandante**, tenemos que:

**De acuerdo a las reglas fijadas por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, dentro de las consecuencias de la declaratoria de ineficacia de la afiliación al RAIS, no es procedente imponer condena a la AFP consistente en el pago de cálculo actuarial, con el fin de subrogarse en el pago de una eventual pensión de vejez o de reajustes pensionales, como se dispuso en Primera Instancia; pretensiones que tampoco hicieron parte de la demanda, ni fueron incluidas en el litigio**, puesto que no hubo oposición por parte de las demandadas. **Lo pretendido fue la ineficacia de la afiliación al RAIS, con la reactivación en el RPMPD y las consecuencias que ello implica**; con el reajuste pensional por ser beneficiaria del régimen de transición.

Caso en el cual, al no haberse demostrado que la AFP del RAIS cumplió con el deber de brindar la información completa, clara, precisa y suficiente al momento del traslado de régimen pensional y al haberse declarado su ineficacia, una de las consecuencias es que **el acto nunca nació a la vida jurídica** y por tanto, **la afiliación al RAIS queda sin efectos**; lo que implica que **las cosas vuelven al estado en que se encontraban** y por tanto, **la demandante queda inmersa en el RPMPD administrado por COLPENSIONES**, no por la AFP del RAIS.

En estos casos, **lo procedente es la devolución de todos los valores que hubiere recibido el Fondo privado como administrador del RAI con motivo de la afiliación**, con los **rendimientos** financieros generados, **sin descuento alguno**, incluyendo las **cuotas de administración**, lo destinado a cubrir los **seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima**, debidamente **indexados**, como se explicó.

De otro lado, debe anotarse que conforme a lo establecido en el **artículo 97 de la Ley 100 de 1993, el Fondo de Pensiones está conformado por el conjunto de las cuentas individuales de ahorro pensional, así como los intereses, dividendos o cualquier otro ingreso generado por los activos que los integren, constituyendo patrimonios autónomos, propiedad de los afiliados, independientes del patrimonio de la administradora; por tanto, la AFP del RAIS tiene a su cargo la administración profesional de esos recursos y le corresponde devolverlos en su totalidad, mas no realizar el pago de un cálculo actuarial o pagar pensión de vejez o reajuste pensional;** sin que esté en discusión que el pago de la mesada está a cargo de COLPENSIONES.

Aunado a lo anterior, téngase en cuenta lo establecido en el artículo 281 del Código General del Proceso aplicable en materia laboral por remisión analógica del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, según el cual, **la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.**

Sobre este tema, la **Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL 2808 de 2018,** señaló que conforme al principio de congruencia, los fallos de primera y segunda instancia deben guardar coherencia entre el contenido del fondo de la relación jurídico procesal, de los hechos y las peticiones de la demanda, de su contestación y de las excepciones formuladas, así como de lo alegado por las partes en las oportunidades procesales pertinentes; **el sentenciador, debe obrar dentro del marco trazado por las partes en conflicto;** ya que es base esencial del debido proceso laboral, que las

sentencias se enmarquen dentro de la *causa petendi* invocada por el promotor del proceso.

Conforme a la prueba obrante en el expediente, **la señora Beatriz Cardona se trasladó del RPMPD al RAIS con efectos desde el 1° de octubre de 1995 y retornó al RPMPD a partir del 1° de enero del año 2001** (reporte de Asofondos fl 12 archivo 13); por lo que en ese caso, restaría que PROTECCIÓN S.A. traslade a COLPENSIONES las **cuotas de administración, lo destinado a cubrir los seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima**, descontados durante el tiempo que la demandante estuvo vinculada en esa AFP, debidamente **indexados**.

Con fundamento en todo lo explicado, **prospera parcialmente el recurso de Apelación formulado por los apoderados de PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES**, habiendo lugar a **REVOCAR PARCIALMENTE** la Sentencia de Primera Instancia, **en todo lo siguiente:**

*“...Declaró que la demandante sufrió grave daño a la seguridad social; declaró la responsabilidad profesional y constitucional de la AFP demandada en el daño a la mesada pensional; declaró la ineficacia de pérdida del RPMPD cuando la demandante se trasladó al RAIS en 1995 y que sigue inmersa en el RPMPD pero a cargo de PROTECCIÓN S.A.; absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones formuladas en su contra; ordenó a PROTECCIÓN S.A. reconocer por retroactivo pensional resultante de aplicar la tasa del 90%, la suma de \$20.486.974,15, liquidado del 1° de enero de 2018 al 31 de agosto de 2020 debidamente indexada al momento del pago; condenó a PROTECCIÓN S.A. a pagar desde el 1° de septiembre de 2022 a título de diferencia en la mesada pensional, la suma de \$369.791,21, incluyendo la mesada adicional de diciembre sin perjuicio de los incrementos legales; ordenó a PROTECCIÓN S.A. que dentro del mes siguiente a la firmeza de la Sentencia deberá solicitar a COLPENSIONES elaboración de **cálculo actuarial con miras a subrogación pensional sobre el excedente mensual**; COLPENSIONES dentro de los dos (2) meses siguientes a la solicitud de PROTECCIÓN S.A., elabore y presente a dicha AFP el **cálculo actuarial**; dentro del mes siguiente, PROTECCIÓN S.A. lo pagará a COLPENSIONES; ordenó a PROTECCIÓN S.A. que hasta tanto no pague el cálculo actuarial, deberá reconocer y pagar la diferencia en la mesada pensional a la demandante; ordenó a COLPENSIONES que a partir de la fecha de recibo del pago del citado cálculo, **subrogue en tal obligación a PROTECCIÓN S.A. ...**”.*



En su lugar, **se condenará a PROTECCIÓN S.A. a trasladar con destino a COLPENSIONES, dentro del término de treinta (30) días** siguientes a la ejecutoria de esta Sentencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 16 del Decreto 692 de 1994, los gastos de administración, cuotas destinadas a cubrir los seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, debidamente **indexados; ordenándose a COLPENSIONES, recibir los dineros trasladados por la AFP**, actualizando la historia laboral de la demandante para los fines pensionales y prestacionales a que hubiere lugar

Al momento de cumplirse lo dispuesto en esta Sentencia, PROTECCIÓN S.A. deberá entregar la información debidamente discriminada, con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen, tal como lo establece el artículo 2.2.2.4.8. del Decreto 1833 de 2016 y lo tiene señalado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencias SL1637, SL1565, SL1566, SL1651, SL1618, todas del año 2022, entre otras.

**6. En cuanto a que la demandante no conserva el beneficio del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por no cumplir el requisito de 750 semanas de cotización; se encuentra que no les asiste razón a los apoderados de las entidades demandadas.**

No es objeto de discusión y se verifica con la prueba documental aportada, que para el 1º de abril de 1994, la señora Beatriz Cardona Betancur contaba con 37 años de edad, al haber nacido el día 14 de diciembre de 1956 (expediente administrativo carpeta anexos), por tanto, es beneficiaria del citado régimen de transición; beneficio que por disposición del párrafo transitorio

4° del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, no podía 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 dicho Acto Legislativo (29 de julio de 2005).

Según la **Resolución SUB 6428 del 16 de enero de 2019** (archivo 03), COLPENSIONES reconoció pensión de vejez a la demandante en aplicación de la Ley 797 de 2003, con IBL de \$2.144.815, al que aplicó tasa del 65.63%, con mesada pensional en cuantía de \$1.465.215 con efectos **a partir del 1° de enero de 2018**, con base en **1.377 semanas cotizadas** desde el 9 de enero de 1980 hasta el 31 de diciembre de 2017; verificándose que de este total, **755.14 fueron cotizadas al 29 de julio del año 2005**, cumpliendo así con el requisito exigido por el Acto Legislativo 01 del mismo año; sin que los apoderados advirtieran la razón por la cual afirman que la señora Beatriz no cumple este requisito, limitándose a exponer en forma genérica que no contaba con las 750 semanas cotizadas, requisito que sí cumple.

Por tanto, en su caso es aplicable el Decreto 758 de 1990 para el reconocimiento de la pensión de vejez, que en el **artículo 12 exige acreditar 55 años de edad en el caso de las mujeres y mínimo 500 semanas** de cotización durante los últimos **20 años anteriores** al cumplimiento de la edad mínima o **1.000 semanas** de cotización **en cualquier tiempo; requisitos que cumple la demandante**, ya que **alcanzó la edad de 55 años el 14 de diciembre de 2011** y en toda la vida laboral cuenta con **1.377 semanas cotizadas hasta diciembre de 2017**.

De acuerdo a lo anterior y a lo contemplado en el artículo 20 del Decreto 758 de 1990, la demandante tiene derecho a una tasa de reemplazo del 90% sobre el ingreso base de liquidación

(IBL), por haber cotizado más de 1.250 semanas. Al no haber sido objeto de reproche el **IBL** reconocido por COLPENSIONES en cuantía de **\$2.144.815**, sobre este valor se efectúan los cálculos correspondientes y al aplicarle el **90%** se obtiene como **mesada pensional la suma de \$1.930.334 para el año 2018**, superior a la mesada reconocida por COLPENSIONES en cuantía de \$1.465.215, siendo procedente el reajuste de la mesada pensional, con efectos a partir del 1° de enero de 2018, tal como concluyó el *a quo*; **quedando el reconocimiento y pago del reajuste pensional a cargo de COLPENSIONES como administradora del Régimen de Prima Media, no de PROTECCION S.A.**

**No operó prescripción sobre reajustes pensionales** (el derecho a la pensión no prescribe), teniendo en cuenta que el derecho fue reconocido mediante Resolución SUB 6428 del 16 de enero de 2019 y la demanda se presentó el día 9 de mayo del mismo año, sin que transcurriera el término trienal, conforme al artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

**Revisado el cálculo del retroactivo por reajuste pensional**, se observa un error aritmético en las sumas fijadas por el Juzgado, en contra de la demandante, quien no apeló; pudiéndose efectuar la corrección en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte ante el Juez de Primera Instancia, de conformidad con lo establecido en el artículo 286 del Código General del Proceso. Corrección que no procede en esta Segunda Instancia, al no haberse interpuesto recurso de apelación por la parte demandante.

**7. Sobre la condena en Costas a cargo de COLPENSIONES** solicitada por el apoderado de la demandante; debe decirse que para esta Corporación, la condena en Costas se

refiere a una erogación económica que le corresponde efectuar a la parte vencida en juicio y en este caso, la Litis se originó por cuanto la AFP del RAIS no cumplió con su obligación de brindar la debida información a la demandante al momento de su vinculación, respecto a las consecuencias del traslado de régimen pensional, en la forma señalada por la normatividad y jurisprudencia citadas; declarándose en este proceso la ineficacia de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por PROTECCIÓN S.A. y por tanto, su afiliación en el RPMPD siempre estuvo vigente, sin solución de continuidad, manteniendo el beneficio del régimen de transición; sin que esté demostrado que en el acto jurídico de traslado, existiera responsabilidad alguna por parte de COLPENSIONES como administradora del Régimen de Prima Media, como tampoco estaba facultada la entidad de seguridad social, fuera por iniciativa propia o a solicitud de la afiliada, para sin efectos el acto de traslado y en consecuencia reconocerle el beneficio de la transición, que es sabido puede perderse por traslado al RAIS, cuya ineficacia se declara en este proceso. Por lo explicado, no procede condene en Costas en contra de COLPENSIONES y se confirmará la Sentencia revisada en este aspecto.

#### **8. Descuentos en salud:**

**Se autorizará a COLPENSIONES a descontar del valor del retroactivo pensional reconocido, las cotizaciones en salud que correspondan en los términos legales,** conforme a lo dispuesto en el artículo 143 inciso 2 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 42 inciso 3° del Decreto 692 de 1994 y previsiones del artículo 69 del Decreto 2353 de 2015, lo indicado por la H. Corte Constitucional en la Sentencia SU 230 de 2015 y reiterados pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, entre otras,

Sentencias SL1338 de 2020 Radicado 64254, SL522 de 2018 Radicado 66940 y SL7911 de 2015 Radicado 5757, en las que ha precisado que una vez surge el status de pensionado, por ministerio de la Ley surge la obligatoriedad de las entidades pagadoras de pensiones de descontar la cotización para el sistema de salud.

Se **confirmará** la Sentencia de Primera Instancia en lo demás.

#### **COSTAS:**

**Se condenará en costas en esta Segunda Instancia** a cargo de la demandante, al no haber prosperado el recurso de apelación formulado, fijándose como agencias en derecho medio salario mínimo legal mensual vigente (\$580.000) en favor de COLPENSIONES; de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

#### **DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO:** Se **MODIFICA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que se revisa en **Apelación** y en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor de Colpensiones; **REVOCÁNDOSE PARCIALMENTE y ADICIONÁNDOSE**, así:

**a) SE REVOCA EN LO SIGUIENTE:** “...Declaró que la demandante sufrió grave daño a la seguridad social; **declaró la responsabilidad profesional y constitucional de la AFP demandada en el daño a la mesada pensional; declaró la ineficacia de pérdida del RPMPD cuando la demandante se trasladó al RAIS en 1995 y que sigue inmersa en el RPMPD pero a cargo de PROTECCIÓN S.A.; absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones formuladas en su contra; ordenó a PROTECCIÓN S.A. reconocer por retroactivo pensional resultante de aplicar la tasa del 90%, la suma de \$20.486.974,15, liquidado del 1º de enero de 2018 al 31 de agosto de 2020 debidamente indexada al momento del pago; condenó a PROTECCIÓN S.A. a pagar desde el 1º de septiembre de 2022 a título de diferencia en la mesada pensional, la suma de \$369.791,21, incluyendo la mesada adicional de diciembre sin perjuicio de los incrementos legales; ordenó a PROTECCIÓN S.A. que dentro del mes siguiente a la firmeza de la Sentencia deberá solicitar a COLPENSIONES elaboración de **cálculo actuarial con miras a subrogación pensional sobre el excedente mensual; COLPENSIONES** dentro de los dos (2) meses siguientes a la solicitud de PROTECCIÓN S.A., elabore y presente a dicha AFP el **cálculo actuarial; dentro del mes siguiente, PROTECCIÓN S.A. lo pagará a COLPENSIONES; ordenó a PROTECCIÓN S.A. que hasta tanto no pague el cálculo actuarial, deberá reconocer y pagar la diferencia en la mesada pensional a la demandante; ordenó a COLPENSIONES que a partir de la fecha de recibo del pago del citado cálculo, subrogue en tal obligación a PROTECCIÓN S.A....”.****

**b) En su lugar, SE CONDENA a PROTECCIÓN S.A. a trasladar con destino a COLPENSIONES, dentro del término de treinta (30) días** siguientes a la ejecutoria de esta Sentencia, los gastos de administración, cuotas destinadas a cubrir los seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, descontados durante el tiempo de vinculación de la demandante, debidamente **indexados**.

**c) Se ORDENA a COLPENSIONES, recibir los dineros trasladados por PROTECCIÓN S.A.,** actualizando la historia laboral de la demandante para los fines pensionales y prestacionales a que hubiere lugar. Al momento de cumplirse lo

dispuesto en esta Sentencia, la AFP demandada entregará la información debidamente discriminada, con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen, tal como lo establece el artículo 2.2.2.4.8. del Decreto 1833 de 2016.

Todo lo anterior, según lo explicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

**SEGUNDO:** Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia en cuanto declaró la **ineficacia** de pérdida del RPMPD cuando la demandante se trasladó al RAIS, quedando la señora BEATRIZ CARDONA BETANCUR inmersa sin solución de continuidad en el RPMPD administrado por COLPENSIONES; así como, la condena en Costas impuesta en Primera Instancia; según los considerandos.

**TERCERO:** Se declara que la demandante **BEATRIZ CARDONA BETANCUR**, tiene derecho al reajuste de la pensión de vejez, en aplicación del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, concordado con el Decreto 758 de 1990, **con una tasa de reemplazo del 90%** aplicada sobre el IBL de \$2.144.815, reconocido por COLPENSIONES para el año 2018, mediante Resolución SUB 6428 del 16 de enero de 2019; quedando el reconocimiento y pago del reajuste pensional a cargo de COLPENSIONES como administradora del Régimen de Prima Media, no de PROTECCION S.A.; conforme a lo explicado.

**CUARTO:** Se **AUTORIZA** a **COLPENSIONES** a descontar del retroactivo pensional reconocido, **las cotizaciones en salud que correspondan en los términos legales**; conforme a lo expresado en las consideraciones.

**QUINTO: Se CONDENA en Costas** en esta Segunda Instancia a cargo de la demandante **Beatriz Cardona Betancur**, fijándose las agencias en derecho en cuantía equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente (\$580.000) en favor de **COLPENSIONES**; tal como quedó explicado.

**SEXTO:** Lo resuelto se notifica por **EDICTO**, en el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma por quienes en ella intervinieron.

**Las Magistradas,**



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL





**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN  
SECRETARIA SALA LABORAL  
EDICTO VIRTUAL  
HACE SABER:**

**Que se ha proferido sentencia en el proceso  
que a continuación se relaciona:**

**Proceso** : Ordinario de Segunda Instancia  
**Demandante** : **BEATRIZ CARDONA BETANCUR**  
**Demandados** : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y  
CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., ADMINISTRADORA  
COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES.**  
**Radicado** : **05001 31 05 003 2019 00324 01**  
**Providencia** : Sentencia  
: Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen,  
**Temas y** Conservación del beneficio de régimen de transición,  
**Subtemas** reajuste de la pensión de vejez aplicando tasa de  
reemplazo del 90% -  
**Decisión** : **Modifica** decisión condenatoria  
**Sentencia No** : 61

**FECHA SENTENCIA:** 27 de marzo de 2023

**CONSTANCIA DE FIJACIÓN** **CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Fijado hoy miércoles 29 de marzo de 2023 a las 8:00 Am Desfijado hoy  
miércoles 29 de marzo de 2023 a las 5:00 Pm

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en  
concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida  
al vencimiento del termino de fijación del edicto.

**RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS**  
**Secretario**