

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA DE DECISIÓN LABORAL

AUDIENCIA DE TRÁMITE Y FALLO

El veintiséis (26) de julio de dos mil veintiuno (2021), la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN se constituyó en audiencia, con el fin de resolver el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, en el presente proceso ordinario laboral promovido por la señora **SONIA AMPARO RAMÍREZ DÍAZ**, contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** (en adelante COLPENSIONES), y la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** (en adelante PROTECCIÓN S.A.), tramitado bajo el radicado No. **05001-31-05-021-2017-00876-01**.

AUTO

Se observa a folio 129, escrito mediante el cual, el abogado FABIO ANDRÉS VALLEJO CHANCI, invocando su calidad de representante legal de la firma de abogados PALACIO CONSULTORES S.A.S. presenta poder para actuar en este proceso en representación de COLPENSIONES y a su vez sustituye el poder al Dr. ROQUE ALEXIS ORTEGA CORREA.

Revisado el expediente, se halla copia de la escritura pública No. 716 del 15 de julio de 2020, a través de la cual, COLPENSIONES, le confiere poder especial a la referida sociedad para actuar como apoderado judicial en procesos judiciales en su contra, fl. 124.

En atención a lo anterior, se le confiere personería para representar los intereses de la entidad, a la firma de abogados PALACIO CONSULTORES S.A.S como apoderada principal y al abogado ROQUE ALEXIS ORTEGA CORREA, portador de la TP. 209.067 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderado sustituto.

El Magistrado del conocimiento, Dr. FRANCISCO ARANGO TORRES, declaró abierto el acto y previa deliberación sobre el asunto, la Sala adoptó el proyecto presentado por el ponente, el cual quedó concebido en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES

La demandante pretende con la presente acción judicial, que se declare la ineficacia de su traslado al régimen pensional de ahorro individual con solidaridad (en adelante RAIS), ordenando su retorno al régimen pensional de prima media con prestación definida (en adelante RPM) administrado por COLPENSIONES y que sea esta entidad quien le siga pagando la pensión de vejez.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones relata el demandante, que nació el 10 de julio de 1946 y, que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, contaba con 1.100 semanas cotizadas al ISS, haciéndola beneficiaria del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Señala que antes de la entrada en vigor del sistema general de pensiones, el 01 de julio de 1971, se afilió al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y posteriormente se trasladó a PROTECCIÓN S.A. el 17 de mayo de 1995.

Asegura que PROTECCIÓN S.A., a través de la asesoría, la convenció de trasladarse diciéndole que iba a tener una pensión con un mayor valor al que recibiría por parte del RPM, y no se le informó que tenía derecho al régimen de transición o a los beneficios que estaba renunciando por no tramitar su solicitud de pensión ante el ISS.

Dice que, el 11 de julio de 2001, tras haber cumplido 55 años de edad, solicitó pensión de vejez ante PROTECCIÓN S.A., misma que le fue reconocida a partir del 9 de julio de 2001, por un valor inferior al que se le reconocería en el RPM y que, al enterarse que no se le había dado una adecuada asesoría, realizó solicitud ante COLPENSIONES para trasladarse, obteniendo respuesta negativa por parte de la misma quien le señala que no era viable la solicitud por encontrarse pensionada en el RAIS.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El *a quo* despachó de manera favorable las pretensiones de la demanda, declarando la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS y, condenando en consecuencia,

a la AFP PROTECCIÓN S.A. a trasladar a COLPENSIONES todos los saldos de la cuenta de ahorro individual de la actora, el valor del bono pensional, las sumas adicionales de la aseguradora, existentes previo al reconocimiento de la pensión de vejez de la demandante, incluyendo los rendimientos financieros que esas sumas hubiesen causado, hasta el momento que se verifique el traslado de ese capital.

Igualmente, condenó a COLPENSIONES a reconocer y pagar a la demandante, pensión de vejez con base en el Acuerdo 49 de 1990 como beneficiaria de la transición del artículo 36 la Ley 100 de 1993, a partir del 10 de julio del 2001, y a pagar a la demandante el mayor valor de la mesada pensional en comparación con la reconocida por PROTECCIÓN S.A., a partir del 26 de octubre del 2014, incluyendo 2 mesadas adicionales por año.

Para fulminar la condena, el *a quo* consideró que la corte Suprema de Justicia tiene fijada una línea jurisprudencial sobre el tema de la afiliación a un régimen pensional, en concreto la Sentencia 31989 de 2008 de la CSJ, y sintetiza en la obligación de las AFP de brindar información, probar su diligencia y cuidado, misma que también se encuentra contenida en el artículo 1604 del Código Civil.

Luego concluyó el juez, que la demandante es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993 porque al momento de entrada en vigencia de la anterior, ya cumplía con los requisitos de edad, 48 años y 1.108,43 semanas cotizadas al RPM, por lo que, en su caso, era aún más importante cumplir con el deber de información por las consecuencias que podía traer para el traslado de régimen, como lo era la pérdida de esos beneficios de la transición.

Adujo el juez, que no hay duda respecto a que existió una actitud irresponsable por parte de la AFP PROTECCIÓN S.A., a través de su asesor, por el hecho de haber consentido el traslado de la demandante aun conociendo el notorio perjuicio que ello constituía a las condiciones particulares de la accionante, por lo tanto, condenó a PROTECCIÓN a trasladar a COLPENSIONES todos los saldos de la cuenta de ahorro individual de la actora, incluidos rendimientos, el valor del bono pensional, las sumas adicionales de la aseguradora, existentes previo al reconocimiento de la pensión de vejez de la demandante, incluyendo los rendimientos financieros que esas sumas hubiesen causado, sin derecho a descontar las mesadas ya pagadas, en razón que se concedieron a título de indemnización de perjuicios.

Luego declaró probada parcialmente la excepción de prescripción respecto del reajuste de la mesada pensional de la demandante y el momento en el que presentó

la reclamación, en consecuencia, condena a COLPENSIONES a pagar a la accionante, el mayor valor de la mesada pensional, en comparación con la reconocida por PROTECCIÓN S.A., a partir del 26 de octubre de 2014, incluyendo 2 mesadas adicionales por año.

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN.

La apoderada de PROTECCIÓN S.A. recurre la decisión y solicita se revoque en su totalidad el fallo, toda vez que la demandante suscribió el formulario de traslado de forma libre y voluntaria.

Además, afirma que la demandante, de forma voluntaria se acercó a una de las oficinas de atención al cliente de PROTECCIÓN S.A., aprobó su historia laboral y autorizó la emisión y negociación del bono pensional al que tenía derecho, con el fin de solicitar el reconocimiento y pago de la pensión anticipada de vejez; que, una vez reconocida la prestación, escogió la modalidad de retiro programado, ratificando entonces, a través de su voluntad de pensionarse, su intención de permanecer en dicho régimen y, finalmente, que hasta la fecha, ha estado pensionada por más de 18 años.

No obstante, en caso de confirmarse la sentencia, solicita se ordene a la parte demandante devolver las sumas recibidas a consecuencia de la prestación económica de pensión que se encuentra recibiendo desde el año 2001.

También solicita se revoque la sentencia en el sentido de no condenar a PROTECCIÓN S.A. a trasladar a COLPENSIONES, los dineros que se encontraban en la cuenta de ahorro individual de la demandante hasta el momento en que esta solicita su pensión y no se debe hacer descuento alguno de lo ya reconocido desde el año 2001 como mesadas pensionales, pues el A Quo condena a los mismos a título de perjuicios causados, aun cuando estos no fueron objeto de litigio dentro del proceso ya que no hicieron parte de las pretensiones de la accionante.

4. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA:

Corrido el traslado para alegar en esta instancia, el apoderado de COLPENSIONES, y de PROTECCIÓN S.A. presentaron alegatos oportunamente.

ALEGATOS DE PROTECCIÓN S.A. (folio 126 y ss)

PROTECCIÓN S.A., argumenta en los alegatos que la señora Sonia Amparo Ramírez Díaz, se encuentra afiliada al Régimen de Ahorro Individual, desde el año 1995 y ha ratificado su voluntad de pertenecer a este Régimen, cuando en el año 2001 mi representada le reconoció la Pensión Anticipada de vejez, reconociéndole y pagándole a la fecha todas sus mesadas pensionales.

Por lo que no es posible que luego de más de 16 años de afiliación al RAI y 20 años de pensionada, la parte demandante, venga a manifestar que existió nulidad, ineficacia o inexistencia en la afiliación por un error en el consentimiento.

Ha de evidenciarse, la mala fe de la parte demandante al quererse enriquecer sin justa causa, solicitando la nulidad de una afiliación, pues si realmente existiera la supuesta nulidad o ineficacia, la parte actora, ni siquiera se hubiera presentado a recibir los dineros por parte de mi representada.

Así mismo señores Magistrados, es importante señalar que, con la firma de este nuevo contrato, es decir, el de la modalidad de retiro programado, hace que se entienda como válida aún más la afiliación inicial, y así mismo al iniciar el disfrute de esta pensión, no es válido alegar falta de información con posterioridad al reconocimiento de la prestación económica.

Es importante resaltar, que se ha venido construyendo una línea jurisprudencial respecto a la condición del pensionado, así se ha dejado sentado en sentencias de la Corte Suprema de Justicia sala de Casación Laboral tales como la SL 373 de 2021, la cual indica “ lo cierto es que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, un estatus jurídico, que no es razonable revertirlo retrotraer, como ocurre en este caso, no se puede borrar la calidad de pensionado sin más, ello daría lugar a disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas y por lo tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto.

Asimismo la sentencia SL2820-2020 con Magistrada ponente DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA, donde se absolvió a Colfondos y Colpensiones, pues se consideró que al tratarse de una persona pensionada, en el RAIS bajo la modalidad de renta vitalicia, no se podía pretender que esta pensión mutara en una pensión bajo reglas de un régimen distinto, lo que resulta excluyente pues al recibirse una pensión anticipada, permite solventar la situación económica de la persona sin tener que esperar el cumplimiento de una edad mínima como si ocurre en el régimen de prima media.

También se dejó sentado en la sentencia de unificación del Honorable Tribunal Superior de Medellín en sentencia del 14 de agosto de 2019, con radicado 050013105007201501295, el cual indica que: “sostener la tesis de la ineficacia de la afiliación para pensionados, del régimen de ahorro individual es un camino que puede conducir a situaciones del todo insostenibles, por cuanto la consolidación de ese nuevo estatus supone en muchos casos la participación de terceros de buena fe.”

Además de permitir el traslado de una entidad administradora de pensiones a otra, una vez se ha adquirido la calidad de pensionado puede poner en riesgo la sostenibilidad del sistema, aumentar los costos de los servicios administrativos y financieros, y desestimular la obtención de mayores niveles de rentabilidad a través de inversiones de mediano, y largo plazo, dado que la posibilidad de traslado quedaría sujeta al capricho del pensionado.

ALEGATOS DE COLPENSIONES. (folio 130 y ss)

COLPENSIONES, argumenta en los alegatos que no hay lugar a que se declare la nulidad o ineficacia del traslado de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PRIVADA ni a que se declare la afiliación a COLPENSIONES, en la medida que se pretende invalidar un acto que no solo fue válido, sino que produjo efectos jurídicos en tanto que el demandante efectuó aportes al RAIS, por lo que no es posible derivar obligaciones a cargo de Colpensiones. Es preciso considerar que la afiliación a la AFP PROTECCIÓN, Se efectuó en el ejercicio legítimo del demandante del derecho a la libre escogencia del régimen pensional, según lo preceptuado en el artículo 13 en su literal b) de la Ley 100 de 1993, sin que por ello pueda predicarse la existencia de un error por vicio del consentimiento, pues su elección se hizo manifiesta al momento de solicitar la vinculación a la Administradora seleccionada.

Se señala que existe FALTA DE INTERÉS EN SU VIDA PENSIONAL por la parte activa, pues en el RAIS la pensión es el resultado del ahorro acumulado durante la etapa productiva del afiliado –aportes más rendimientos generados-, que se deposita en una cuenta individual, a nombre de su titular. Dicho afiliado puede solicitar su pensión a cualquier edad o al momento de cumplir la edad de pensión, siempre y cuando disponga de un capital suficiente para financiar una pensión igual al 110% del salario mínimo legal vigente. El monto de la pensión no tiene tope máximo y depende del ahorro acumulado por el afiliado en la cuenta individual.

Es así que sí el afiliado interactúa de forma proactiva con el fondo de pensiones, como por ejemplo al realizar cotizaciones voluntarias, o usando las diferentes modalidades para el uso de los ahorros que ofrecen estos fondos, pueden alcanzar por ejemplo la pensión más temprana edad, ya que este régimen les permite incrementar sus saldos en la cuenta de ahorro individual que les permitirá luego financiar su pensión estos son algunos beneficios que tiene el régimen de ahorro individual sobre el régimen de prima media, que dan lugar a considerar que es un régimen benévolo con sus afiliados, de una selección voluntaria y libre en busca de un mayor enriquecimiento económico de acuerdo al mercado de valores u optimización en el tiempo de adquirir la pensión.

Es por lo anterior que se señala que podríamos estar no ante una falta de asesoría o un error en el consentimiento, toda vez que la asesoría que señala la parte actora no es falsa, sino que estamos frente a una falta de interés, poca interacción o negligencia por parte de la parte actora en su vida pensional que, si no hubiera existido, hubiera accedido a su pensión con los beneficios señalados por la AFP.

Frente a la inversión de la carga de la prueba se debe señalar que La afiliación y/o traslado de régimen del afiliado, ocurrió el 17 de mayo de 1995 estando en vigencia el Decreto Ley 663 del 02 de abril de 1993 y antes de 2009, año en el que se expide la Ley 1328 Por la cual se dictan normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones. donde solo se exigía a las Sociedades Administradoras de Pensiones y Cesantías, atender el formulario con el lleno de los requisitos que para los efectos preveía la entonces Superintendencia Bancaria, a fin de demostrar la aceptación y consentimiento por parte de aquel (esto frente al tema de la prueba aportada y no frente a la obligatoriedad de la buena asesoría), diciendo lo anterior se tiene que imponer cargas adicionales a las previstas en las leyes de la época se constituye en una situación de carácter imposible.

Ahora es claro que el entendimiento entre el RPM y el RAIS sugiere que los afiliados sean debidamente asesorados dado que hay aspectos técnicos que los diferencian, sin embargo, esta regla no puede interpretarse como una situación universal que desplace las situaciones de cada caso particular y que además invierta la carga de la prueba sin mayor análisis que la naturaleza experta que tiene la administradora de pensiones.

Este contexto tampoco puede desconocer escenarios donde la expectativa pensional, la permanencia en el sistema, el silencio, la aceptación en el tiempo, la calidad del demandante y otros relacionados con las actividades financieras que

ejecuta un usuario durante su vida laboral, le permitía escoger acertadamente el régimen pensional. Este último aspecto ha sido por ejemplo evaluado por la corte Suprema tratándose de afiliaciones tacitas donde prevalecen las actividades, cotizaciones y movimientos financieros a lo largo de la vida laboral.

En razón de lo anterior, podemos colegir sin lugar a equivoco que, en lo atinente a la carga de probar los supuestos de hecho narrados en el acápite fáctico del escrito de demanda, estos deben de estar a cargo del demandante, pues la AFP cumplió con las atribuciones legales vigentes y aplicables para el momento de la afiliación de la parte actora, y en razón a los principios rectores de equidad y solidaridad, imponerle una carga adicional, más allá del formulario de afiliación, pues con ello se acentuaba el consentimiento y aceptación por el afiliado, sería una carga desproporcionada e IMPOSIBLE de cumplir.

Así las cosas, no le asiste derecho a la demandante a ser considerada como afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrada por Colpensiones, ni se puede sostener que el misma sea beneficiario del régimen de transición toda vez que este se pierde al trasladarse de régimen pensional.

5. PROBLEMA JURÍDICO PARA RESOLVER.

El problema jurídico a resolver se circunscribe a establecer si la afiliación de la demandante al régimen pensional de ahorro Individual con solidaridad es ineficaz y, de serlo, en qué términos y condiciones se debe realizar el traslado a COLPENSIONES del importe de las cotizaciones efectuadas en el RAIS por la demandante y finalmente determinar si COLPENSIONES debe reconocer y pagar a favor de la actora, la pensión de vejez bajo las prerrogativas del régimen de transición pensional y en qué términos.

Tramitado el proceso en legal forma, y por ser competente esta Corporación Judicial para conocer de la apelación de la sentencia de primera instancia, conforme a lo dispuesto en los Art. 10 de la Ley 1149 de 2007, se pasa a resolver, previas las siguientes,

6. CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto en el art. 14 de la Ley 1149 de 2007 además de resolverse la apelación, se consultará la sentencia en favor de COLPENSIONES por

haberle resultado adversa, por lo que la legalidad del fallo será estudiada en su integridad.

A través de la presente acción judicial, la demandante pretende que se declare la ineficacia, de su traslado al RAIS, ordenando su retorno al RPM administrado por COLPENSIONES.

Para resolver la apelación, es necesario manifestar, primeramente, que el traslado o afiliación a los distintos regímenes pensionales la establece el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, disponiéndose además en los Arts. 60 y 114 de esta ley, como en los arts. 10, 12 y 15 del Decreto 720 de 1994 vigente para la época del traslado de la demandante, que tal traslado debe partir de la cabal y completa asesoría jurídica que lleve a un asegurado a tomar una decisión responsable e informada, asesoría que ha de entenderse pedagógica, es decir, realmente entendible para cada persona conforme a su grado de cultura y su situación particular, pues los casos no presentan las mismas características o condiciones.

Ahora respecto del referido acto jurídico de traslado, es posible que el mismo sea ineficaz, cuando no se cumpla la exigencia del literal b) del artículo 13 de Ley 100 de 1993, sobre la obligatoriedad de que tal manifestación de traslado fuera libre y voluntaria, conforme la jurisprudencia de la SCL de la Corte Suprema de Justicia.

Leída la demanda, si bien en ella se solicita que se declare la ineficacia o nulidad del traslado de régimen pensional, es necesario manifestar, que en este asunto en particular se presenta una situación especial y es que la demandante según consta a folios 73 a 75 del expediente, se le reconoció pensión de vejez por la AFP PROTECCIÓN S.A. desde el año 2001

Teniendo en cuenta lo anterior encuentra pertinente la Sala, acoger la sentencia de unificación proferida por la Sala Especializada Laboral de este Tribunal el 14 de agosto del año 2019, en el proceso con radicado 05001-31-05-007-2015-01295-01, Magistrado ponente ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA, en observación a lo previsto en el inciso último del artículo 35º del Código General del Proceso, concordante con el también último inciso del artículo 10º del Acuerdo PCSJA17-10715 del 25 de julio de 2017 del Consejo Superior de la Judicatura, con la que se fijó precedente judicial unificado con relación a la ineficacia del traslado de régimen de quien ostente la calidad de pensionado en el régimen de ahorro individual con solidaridad, providencia en la que se anotó lo siguiente:

“Este universo fáctico descrito por la Corte no incluye a los pensionados, pues aunque una de las sentencias fundadoras de esta línea trató de un pensionado que se trasladó a PORVENIR, se trata de un caso disanalógico, no inscrito en el precedente, por cuanto se trataba de una persona expresamente excluida del régimen de ahorro individual, al tener más de 55 años a la entrada en vigencia del sistema de seguridad social integral, estando inmerso en el contenido del ordinal b) del artículo 61 de la Ley 100 de 1993.

(...)

Pero las calidades de afiliado y pensionado ya han sido deslindadas por la Corte Constitucional, precisamente en un fallo con un claro enfoque consecuencialista. Al examinar la exequibilidad del artículo 107 de la Ley 100 de 1993, que limitaba la posibilidad de los pensionados de trasladarse entre administradoras, la Corte arguyó lo que se esbozará enseguida. Esta es la disposición: Art. 107. CAMBIO DE PLAN DE CAPITALIZACIÓN O DE PENSIONES Y DE ENTIDADES ADMINISTRADORAS. Todo afiliado al régimen y que no haya adquirido la calidad de pensionado, podrá transferir voluntariamente el valor de su cuenta individual de ahorro pensional a otro plan de capitalización o de pensiones autorizado, o trasladarse a otra entidad administradora.

(...)

Tal como se señaló anteriormente, el artículo 107 de la Ley 100 de 1993 busca alcanzar al menos dos fines claramente identificables: (i) garantizar un servicio administrativo y financiero eficiente de los recursos del régimen de pensiones de ahorro individual con solidaridad; y (ii) asegurar la estabilidad financiera y la rentabilidad de las inversiones de la entidad administradora o aseguradora.

Estos dos fines están estrechamente ligados a los fines constitucionales de eficiencia, universalidad y solidaridad que orientan la prestación y ampliación de la cobertura de la seguridad social, en general, y del sistema general de pensiones, en particular. Por ello, garantizar un servicio administrativo y financiero eficiente y asegurar la estabilidad y la sostenibilidad del sistema, constituyen fines legítimos y constitucionalmente importantes en un Estado Social de Derecho como el colombiano.

(...)

Es plausible que la diferenciación de las calidades de afiliado y pensionado a partir de los argumentos que se han expuesto y de toda la legislación que claramente los diferencia, verbi gratia, los artículos 13, literales b), e) y d), 87, 115 y 117 de la Ley 100 de 1993, permita apartarse del precedente de la Sala Laboral de la Corte sobre ineficacia de la afiliación, entendiendo que se está ante universo fáctico diverso cuando se trata de ciudadanos que ya se han pensionado.

Este Tribunal, a través de su Sala Primera de Decisión Laboral, con ponencia del Magistrado Hugo Alexander Bedoya Díaz, realizó una fértil distinción entre el momento de la afiliación y aquel en que se empieza a disfrutar la pensión, que refuerza la razonabilidad del enfoque que en el caso que nos ocupa. Dice así la providencia, con radicado 00873, proferida el 18 de septiembre de 2018, que constituye un comienzo de precedente horizontal:

Ahora, retrotrayéndonos al estudio de la improcedencia de que se declare la inexistencia del traslado en este caso en particular, la sala se

remite a la sentencia SL17595-2017 con radicado 46.292 MP Dr. Fernando Castillo Cadena en donde en forma concreta se dijo “... Así, en el asunto bajo escrutinio, brilla por su ausencia, los deberes y obligaciones que la jurisprudencia ha trazado en aquellos casos de traslado entre regímenes, entre los cuales se destaca: (i) la información que comprende todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional; (...)”, entendiéndose con este último aparte de la providencia que si la información exigida data desde antes de la afiliación y hasta las condiciones del disfrute de la pensión, ello implica, que una vez reconocida la pensión de vejez esa falta de información se entiende superada con la celebración del nuevo acto jurídico adelantado por la afiliada y que corresponde a la solicitud de la pensión de vejez a la sociedad Porvenir S.A y al reconocimiento y pago de la prestación económica, pues solo tenía la posibilidad de alegar la falta de información previo al disfrute de la prestación económica y no con posterioridad a ella, como ocurre en este evento.

Por último, ha de reiterarse por esta Sala que sostener la tesis de la ineficacia de la afiliación para pensionados del régimen de ahorro individual es un camino que puede conducir a situaciones del todo insostenibles, por cuanto la consolidación de ese nuevo estatus supone en muchos casos la participación de terceros de buena fe, como cuando se ha optado por pensionarse bajo la modalidad de renta vitalicia y se ha contratado con una aseguradora su pago. Las palabras de la Corte Constitucional, en la mentada sentencia C-841 de 2003, acuden con autoridad para esclarecer ese reductio ad absurdum. (...)

Así mismo, ha de señalarse que, en la providencia a que se hace referencia en la Sentencia de Unificación que se trae a colación, el artículo 12 del Decreto 720 de 1994, establece que la obligación de la AFP no se ciñe solamente a la antesala del traslado, sino también: “durante toda la vinculación y con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado”, regulación que permite inferir que, una vez solicitada la prestación económica de vejez ante la AFP y obtenido el disfrute pensional, la falta de información en el traslado inicial entre regímenes pensionales se refrendaría o convalidaría, ya que se trata de un nuevo acto jurídico en la que la AFP le puso a disposición las diferentes modalidades pensionales del RAIS, eligiendo la demandante, la modalidad de retiro programado con 14 mesadas por año, como se observa en la resolución 2001-3249, mediante la cual se le reconoce la pensión, obrante a folios 73 a 75, encontrándose que en el referido documento, la firma de la demandante, aspecto que no puede pasar por alto esta superioridad, pues en los documentos referenciados se plasma la voluntad de la actora de acceder a la pensión anticipada de vejez y previamente escoger de manera libre una la modalidad pensional, suscribiendo un nuevo acto jurídico con efectos particulares y concretos, razón por la cual, una vez comenzó el disfrute pensional a partir del 09 de julio de 2001, adquirió plenamente la calidad de pensionada, y por ende, siguiendo el

criterio jurisprudencial sentado por este Tribunal se hace improcedente la declaratoria de ineficacia deprecada en la demanda.

Esta posición fijada por este Tribunal ha sido también avalada por la Corte Suprema de Justicia, Corporación que en sentencia SL 373 de 2021, abandona el criterio sentado en la sentencia CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989, respecto a la invalidación del traslado de un régimen pensional a otro cuando quien demanda es un pensionado, de la siguiente manera:

“Es un hecho acreditado que Cárdenas Gil disfruta de una pensión de vejez desde el año 2008, en la modalidad de retiro programado, a cargo de Protección S.A. Esta circunstancia conduce a la Corte a interrogarse 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.

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

Y es que los argumentos expuestas en la Sentencia de Unificación de este Tribunal, como en la SL 373 de 2021 de la Corte Suprema de Justicia, que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, un estatus jurídico, que no es razonable revertir o retrotraer, aplica cuando para el momento de proferirse la decisión judicial la pensión ya fue reconocida y se está devengando, pues igual, la declaratoria de ineficacia del traslado daría lugar a las disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto.

De conformidad con lo anterior se hace innecesario entrar a dilucidar sobre los puntos de apelación referidos a la verificación del cumplimiento del deber de información, pues independientemente si este se acreditó o no por parte de PROTECCIÓN S.A., la calidad de pensionada de la demandante impide, como ya se anotó, la declaratoria de ineficacia pretendida y por sustracción de materia no hay lugar a estudiar el recurso interpuesto por la apoderada de la entidad accionada PROTECCIÓN S.A.

En razón a las consideraciones de hecho y derecho expuestas en precedencia, la sentencia apelada y consultada, debe ser revocada y en su lugar se absolverá a las demandadas de la totalidad de las pretensiones instauradas en su contra.

Sin costas en esta instancia a cargo de la demandante, pues la sentencia se revocó, en consulta en favor de COLPENSIONES. Las costas de primera instancia serán a cargo de la actora y a favor de PROTECCIÓN S.A., las que serán liquidadas por la *a quo*.

7. DECISIÓN

En mérito de 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,

RESUELVE:

PRIMERO: **REVOCAR** la sentencia del 19 de junio de 2019 proferida por el **JUZGADO VEINTIUNO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, en el proceso promovido por la señora **SONIA AMPARO RAMÍREZ DÍAZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES** y la **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES PROTECCIÓN S.A.**, para en su lugar **ABSOLVER** a las demandadas de la pretensión de ineficacia del traslado de régimen pensional y de las condenas que se derivaron de dicha declaración, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia a cargo de la demandante. Las costas de primera instancia serán a cargo de la actora y a favor de PROTECCIÓN S.A., las que serán liquidadas por la *a quo*.

La anterior sentencia se notifica a las partes en ESTADOS.

Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de esta diligencia se declara culminada, y se firma por quienes en ella han intervenido, los magistrados,

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

Que la presente providencia se notificó por
estados N ° **130** del **27 DE JULIO DE 2021**.

consultable aquí:

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

Firmado Por:

FRANCISCO ARANGO TORRES

MAGISTRADO

TRIBUNAL SUPERIOR SALA LABORAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

JAIME ALBERTO ARISTIZABAL GOMEZ

MAGISTRADO

TRIBUNAL SUPERIOR SALA LABORAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

JOHN JAIRO ACOSTA PEREZ

MAGISTRADO

TRIBUNAL SUPERIOR SALA LABORAL DE LA CIUDAD 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: **aac6cb08d41bbabff5ddb5104ed38b9af710cfdabfd35d48717c9ee071230d50**

Documento generado en 26/07/2021 02:49:48 PM