

**Constancia Secretarial:** Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 13 de septiembre de 2022, únicamente la Administradora Colombiana de Pensiones remitió en término los alegatos de conclusión, como se aprecia en el archivo 05 de la carpeta de segunda instancia.

Pereira, 3 de octubre de 2022.

**DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ**

Secretario

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  
**PEREIRA, DIEZ DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS**  
Acta de Sala de Discusión No 0165 de diez de octubre de 2022

**SENTENCIA ESCRITA**

Se resuelven los recursos de apelación interpuestos por las demandadas PROTECCIÓN S.A., COLFONDOS S.A. y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito el 16 de junio de 2022, así como el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de COLPENSIONES, dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora NELLY ARISTIZABAL OSORIO, radicado bajo el N°66001310500420210043901.

**ANTECEDENTES**

Pretende la señora Nelly Aristizabal Osorio que la justicia laboral declare la ineficacia del traslado de régimen que efectuó al régimen de ahorro individual con solidaridad a través del Colfondos S.A., y posteriormente a Protección S.A., y consecuente con ello, pide que se declare válida y vigente la afiliación primigenia efectuada al régimen de prima media con prestación definida. Con base en ello, aspira que se condene a los referidos fondos privados de pensiones a trasladar la totalidad del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, con sus respectivos rendimientos financieros, sumas adicionales, gastos de administración, cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales, a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, y a ésta última entidad a reconocer y pagar la pensión de vejez a partir del momento en que solicitó a su empleador la desafiliación formal del sistema pensional, los intereses moratorios de que trata el

artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en subsidio indexación de las mesadas, y a cargo de las demandadas las costas procesales a su favor.

Refiere que: nació el 31 de enero de 1964; se afilió inicialmente al régimen de prima media con prestación definida donde efectuó cotizaciones hasta el mes de septiembre de 1995 (sic); se trasladó en el mes de octubre de ese mismo año al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de la afiliación con la AFP Colfondos S.A., sin recibir una información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características y consecuencias del cambio de régimen pensional, pues el asesor comercial de dicho fondo privado de pensiones, únicamente le indicó que debía trasladarse porque el Instituto de Seguros Sociales estaba pronto a liquidarse y sus aportes estarían en riesgo; para el mes de septiembre de 2004 suscribió formulario de afiliación con la AFP Protección S.A., por decisión unilateral de su empleador que así se lo ordenó; no existe ningún tipo de documento que demuestre que los fondos privados de pensiones cumplieron con lo ordenado en el Estatuto Orgánico Financiero vigente para la época de afiliación.

Indica que el 29 de septiembre de 2020 la Administradora Colombiana de Pensiones negó su solicitud de traslado, argumentando que no es procedente por cuanto se encuentra a diez años o menos del requisito de tiempo para pensión; y que el 20 de mayo de 2021 presentó derecho de petición ante su empleador “*Fundación Liceo Inglés*”, solicitando la desafiliación y retiro formal del sistema de pensiones.

Al contestar la acción, la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones se opuso a la totalidad de las pretensiones, manifestando que, la afiliación que la demandante efectuó a Colfondos S.A. se hizo de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, pues tomó la decisión de trasladarse de régimen pensional en forma libre y espontánea, entendiéndose así su deseo de acogerse al RAIS; agregando que es a ella a quien le corresponde acreditar que la información que le fue suministrada por el fondo privado de pensiones fue equivocada o engañosa, pues en principio, no puede pregonarse error en la información debido a que la voluntad de la afiliada ha sido permanecer en dicho régimen pensional por más de 20 años. Solicita que, en caso de considerarse prósperas las pretensiones de la demanda, se condene a los fondos privados de pensiones, pagar a título de sanción, un cálculo actuarial equivalente al valor total de las mesadas pensionales a pagar, liquidadas bajo los parámetros del régimen de prima media, teniendo en cuenta la expectativa de vida de la demandante y sus beneficiarios. Propuso como excepciones de mérito las de: “*Validez de la afiliación al RAIS*”, “*Saneamiento de una presunta nulidad*”, “*Solicitud de traslado de dineros de gastos de administración*”, “*Prescripción*”, “*Imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos*”

*por fuera del ordenamiento legal”, “Buena fe”, “Imposibilidad de condena en costas” y “Declaratoria de otras excepciones”, (archivo 06 del cuaderno de primera instancia).*

La AFP Protección S.A. contestó la demanda, sosteniendo que, la demandante no pudo ser víctima de la omisión en la información al momento de trasladarse de régimen pensional, pues esa decisión se concretó por un acto de su voluntad, agregando que al no ser beneficiaria del régimen de transición tampoco pudo ser susceptible de engaño por no habersele hecho incurrir en error sobre sus derechos prestacionales, características y condiciones del régimen que la acogía. Agregó que la vinculación fue lícita y ajustada a derecho en la medida en que su voluntad fue totalmente consciente del acto de traslado en torno a sus consecuencias jurídicas, máxime que la actora no hizo uso de la posibilidad de retracto en cuanto al periodo de gracia, lo cual es demostrativo de que no existía inconformidad alguna en torno a su permanencia en el RAIS. Se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso las excepciones de mérito de “Prescripción”, “Buena fe”, “Compensación”, “Exoneración de condena en costas”, “Inexistencia de la obligación”, “Falta de legitimación en la causa y/o ausencia de personería sustantiva por pasiva de su representada”, “Inexistencia de la fuente de la obligación”, “Inexistencia de la causa por inexistencia de oportunidad”, “Ausencia de perjuicios morales y materiales irrogados por parte de la llamada a juicio”, “Afectación de la estabilidad financiera del sistema en caso de acceder al traslado”, “Excepción de mérito seguro previsional”, “Excepción de mérito cuotas de administración”, y “Genérica o innominada”, (archivo 07 ibidem).

Por su parte, la AFP Colfondos S.A. al dar respuesta a la demanda, sostuvo que, la entidad cumplió con las formalidades para la afiliación de la demandante, aunado a que la misma fue el resultado de la voluntad libre y espontánea de la afiliada, precisando que jamás existió omisión en la información, así como tampoco indebida o equivocada asesoría, considerando que no es válido que después de estar varios años válidamente afiliada al RAIS, pretenda la anulación de la afiliación porque evidenció que no logró cumplir los objetivos de ahorro que se propuso cuando se trasladó de régimen pensional. En su defensa, propuso como excepciones de fondo las de “Inexistencia de la obligación”, “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, “Buena fe”, “Innominada o genérica”, “Ausencia de vicios del consentimiento”, “Validez de la afiliación al RAIS”, “Ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos S.A.”, “Prescripción de la acción para solicitar la nulidad de la afiliación” y “Compensación y pago”, (archivo 08 ibidem).

En sentencia de 16 de junio de 2022, la funcionaria de primera instancia, aplicando en su integridad la jurisprudencia vigente que sobre el tema ha emitido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, concluyó que el fondo privado de pensiones Colfondos S.A. no cumplió con la carga probatoria que le incumbía en

este proceso, al constatar que no le brindó la totalidad de la información que debía ponerle de presente a la afiliada Nelly Aristizábal Osorio, esto es, las características de ambos regímenes pensionales con sus ventajas y desventajas, razón por la que decidió acceder a la ineficacia del traslado al RAIS surtido el 5 de septiembre de 1997, así como la migración horizontal que efectuó con posterioridad a la AFP Protección S.A.; por tal motivo declaró válida y vigente la afiliación primigenia efectuada al régimen de prima media con prestación definida por medio del Instituto de Seguros Sociales hoy Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.

Como consecuencia de esas decisiones, condenó a Protección S.A., entidad a la cual se encuentra actualmente afiliada la actora, a trasladar dentro del mes siguiente a la ejecutoria de la sentencia, con destino a la Administradora Colombiana de Pensiones, el saldo existente en la cuenta de ahorro individual, proveniente de las cotizaciones efectuadas al sistema general de pensiones, junto con sus respectivos intereses y rendimientos financieros causados.

Así mismo, condenó a Protección S.A. y Colfondos S.A. a restituir en el mismo término, las sumas de dinero que fueron descontadas a la demandante, durante su permanencia en esas entidades y que fueron destinadas a pagar los gastos de administración, así como aquellas dirigidas a financiar la garantía de pensión mínima y las primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, con destino a la Administradora Colombiana de Pensiones.

Condenó además a la AFP Protección S.A. para que, en caso de haber recibido el pago del bono pensional a favor de la cuenta de ahorro individual de la demandante, procesa a restituir la suma pagada por tal concepto a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, debidamente indexada con cargo a su propio patrimonio. Así mismo, ordenó comunicarle la decisión a dicha OBP, para que, en caso de haber emitido un bono pensional en favor de la actora, proceda a ejecutar todas las acciones pertinentes para retrotraer las cosas al estado en el que se encontraban para el 5 de septiembre de 1997.

En cuanto al derecho pensional la juzgadora de primer grado estimó que la demandante acreditó las exigencias contenidas en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, para acceder a la pensión de vejez que reclama, pues cumplió 57 años el 31 de enero de 2021 y, conforme al reporte de cotizaciones aportado por Protección S.A, registra válidamente un total de 1.633 semanas. Fijó la fecha de disfrute a partir del 14 de enero de 2022, dado que la demandante presentó ante Protección S.A. solicitud de desafiliación formal del sistema general de pensiones el 13 de enero de ese mismo año. Seguidamente, calculó el IBL de la prestación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, encontrando más favorable el

relativo al promedio de lo devengado en los últimos 10 años, que cuantificó en la suma de \$2'283.444 al que aplicó una tasa de remplazo del 73.36%, obteniendo una primera mesada pensional de \$1'675.135 para el año 2022.

Acorde con ello, condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones a que, una vez el fondo privado accionado cumpla la obligación a su cargo, proceda a reconocer y pagar a favor de la demandante la pensión de vejez, en los términos señalados en precedencia, a razón de 13 mesadas anuales, ordenando además el pago de \$7'638.616 por concepto de retroactivo causado hasta el 30 de mayo de 2022, el cual debía ser indexado a la fecha efectiva de pago. Autorizó a la a realizar las deducciones correspondientes con destino al sistema de seguridad en salud. Negó las demás pretensiones y desestimó las excepciones propuestas por las pasivas de la acción.

Finalmente, condenó a únicamente a Colfondos S.A. en costas procesales en un 100% de las causadas a favor de la demandante.

Inconformes con la decisión, Protección S.A., Colfondos S.A. y la Administradora Colombiana de Pensiones interpusieron recursos de apelación en los siguientes términos:

El apoderado judicial de la AFP Colfondos S.A. solicita se revoque parcialmente la condena que le fue impuesta de devolver los gastos de administración, las primas de seguro previsional y las destinadas al fondo de garantía de pensión mínima. En la sustentación indicó que debe tenerse en cuenta que la gestión que realizó su representada, permitió que se generaran rendimientos financieros sobre el valor de los aportes de la demandante, sin que se generara ningún tipo de perjuicio, pues tales rendimientos son superiores a las sumas que la entidad descontó por concepto de gastos de administración, motivo por el cual estos rubros deben ser equiparados o ponderados, precisando que los rubros que se le ordenó devolver no se encuentran en su poder, por cuanto fueron utilizados para adquirir la póliza de seguros previsionales y remitir el porcentaje correspondiente al fondo de solidaridad pensional, quien en su sentir, debió ser vinculado al proceso a fin de que devolviera las sumas que recibió, pues de lo contrario se estaría constituyendo un enriquecimiento sin justa causa. Sostuvo además que la imposición de la indexación de los rubros en comento, se torna en una condena de daños y perjuicios, la cual no fue debatida dentro del proceso, aunado a que la parte actora no allegó prueba siquiera sumaria del menoscabo que se generó en sus aportes, agregando que la entidad actuó de buena fe y de conformidad con la normatividad vigente.

Por su parte, el vocero judicial de Protección S.A. solicita se revoque la orden de reintegro de los gastos de administración, para lo cual indicó que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral desconoce la premisa de la Carta Política según la cual al servidor público le está prohibido aquello que implica incumplir la Ley, pues en el particular, el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 7 de la Ley 797 de 2003, dispone que los gastos de administración son una obligación de carácter bilateral, pues al afiliado le corresponde soportar los descuentos para la cobertura de los riesgos, y al fondo privado ejecutar dicha obligación; sin que exista en las normas que rigen la seguridad social en Colombia, una que le permita a la judicatura imponer a título de sanción, el reintegro de los gastos de administración, agregando que la conducta de los fondos privados se hizo en cumplimiento de una norma de orden público de imperativo cumplimiento.

A su turno, la apoderada judicial de Colpensiones, solicita se revoque la sentencia y se declaren probadas las excepciones propuestas, indicando que la demandante suscribió los formularios de afiliación con los fondos privados de pensiones de manera libre, voluntaria y sin presiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, ratificando su ánimo de permanecer en el RAIS, pues se movilizó al interior del mismo, recibiendo asesoría de los distintos fondos privados, de modo que, conoció las ventajas y desventajas del traslado de régimen pensional, agregando que el perfil profesional que tenía para la época (auxiliar contable), le permitía discernir sobre cuál era el fondo que más le convenía.

De otro lado, indicó que la actora no cumple con el requisito temporal para trasladarse al RPMPD, ya que a la fecha cuenta con 58 años de edad. Solicitó se tenga en cuenta que la demandante reconoció que su intención de retornar a Colpensiones obedece a situaciones cambiantes en el valor de su mesada pensional, agregando que tal situación atenta contra el principio de sostenibilidad financiera de su representada, a quien no puede imponérsele la carga de reconocer la prestación y asumir el pago del retroactivo pensional, pues la demandante no era su afiliada ni tenía aportes en el fondo público, estimando además que, ello solo sería procedente hasta tanto los fondos privados de pensiones remitan las sumas respectivas a Colpensiones. Finalmente, agregó que la demanda fue instaurada sin que se hubiese agotado la reclamación administrativa de manera formal ante la entidad, lo cual solo procede una vez ostente la calidad de afiliada.

Al haber resultado afectados los intereses de la Administradora Colombiana de Pensiones, se dispuso también el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

## **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, únicamente la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones hizo uso del derecho a presentar alegatos de conclusión.

En cuanto al contenido de los alegatos de conclusión remitidos, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que los argumentos esgrimidos por la entidad recurrente coinciden con los expuestos en la sustentación del recurso de apelación.

### **Cuestión previa**

Pese a que este Ponente no comparte la justificación ni la interpretación que realiza la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia frente al literal b) del artículo 13 y 271 de la Ley 100/1993 y por ello en providencias anteriores como la proferida el 22/07/2020, Rad. No. 2018-00269-01, entre otras, bajo la autorización emitida por las sentencias C-836 de 2001 y C-621 de 2015 se había apartado del criterio expuesto por el alto tribunal al amparo de la autonomía judicial, para anunciar que cuando un trabajador alega engaño por una AFP para obtener un traslado de régimen pensional, debe presentar una acción de resarcimiento de perjuicios tal como obliga el artículo 10º del Decreto 720 de 1994, lo cierto es que ocasión a la sentencia de tutela de primer grado emitida por ese alto tribunal con número de expediente STL4759-2020, a través de la cual se exhortó a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado por esa corporación en los asuntos de ineficacia de afiliación, bajo el debido respeto por el superior, se obedecerá en este caso y en los sucesivos la posición mayoritaria que ostenta la mencionada Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Así las cosas, atendidas las argumentaciones a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

### **PROBLEMAS JURÍDICOS**

**¿Es la acción de ineficacia la llamada a resolver los casos en los que se alega ausencia total o parcial de la información por parte de los fondos privados de pensión?**

**¿En cabeza de quien se encuentra en este tipo de procesos la carga probatoria de acreditar el deber legal de información?**

**¿Hay lugar a declarar ineficaz la afiliación que efectuó la señora Nelly Aristizábal Osorio al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad el 5 de septiembre de 1997?**

¿Con la permanencia de la afiliada en el régimen de ahorro individual durante más de veinte años y la movilidad horizontal al interior del mismo desapareció la asimetría en la información que se echa de menos en la presente acción?

¿Cuáles son las consecuencias prácticas de declarar las ineficacias de los traslados surtidos entre regímenes pensionales?

¿Les asiste razón a los fondos privados de pensiones cuando afirman que no es dable ordenar la restitución de los dineros que fueron cobrados por concepto de gastos de administración y primas de los seguros previsionales?

¿Qué decisión debe adoptarse ante la posibilidad de que se haya redimido un bono pensional a favor de la afiliada?

¿Existe algún inconveniente en torno a que la afiliada se encuentre a menos de diez años de arribar a la edad mínima de pensión prevista en el RPM?

¿Reúne la demandante los requisitos exigidos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, para acceder a la pensión de vejez que reclama?

En caso positivo, ¿A partir de cuándo es procedente fijar el disfrute de dicha prestación y en qué cuantía?

¿A cuánto asciende el valor del retroactivo pensional causado desde la fecha de disfrute actualizado a la emisión de esta sentencia? ¿Qué entidad está obligada a su reconocimiento y pago?

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, el siguiente:

## FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

### 1. ANÁLISIS JURÍDICO QUE DEBE ABORDAR EL JUEZ CUANDO SE ALEGA AUSENCIA DE INFORMACIÓN PARCIAL O TOTAL POR PARTE DE LAS ADMINISTRADORAS EN LOS TRASLADOS ENTRE REGÍMENES PENSIONALES.

En sentencia STL4759 de 22 de julio de 2020, la Sala de Casación Laboral indicó:

*En el caso bajo estudio, se hace necesario precisar, que en reiterada jurisprudencia esta Sala de Casación Laboral ha dejado clara su postura al indicar que la elección a cualquiera de los dos regímenes pensionales existentes, **debe estar precedida de una decisión libre y voluntaria, de suerte que las administradoras de pensiones tienen el deber de brindar a sus afiliados una asesoría que les permita tener los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión tomada al momento del traslado, sin importar si la persona es o no beneficiaria del régimen de transición, o si está próximo a pensionarse.*** (Negrillas fuera de texto).

Y más adelante reiteró:

“Así, en sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep. 2008, CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL452-2019, CSJ SL1688-2019 y SL1689- 2019, esta Sala ha determinado de manera pacífica que la reacción del ordenamiento jurídico -artículos 271 y 272 de la Ley 100 de 1993- a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. **Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, tiene que abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales.**” (Negrillas fuera de texto).

## 2. Sobre el deber de información.

Frente a este ítem, la Corte Suprema de Justicia en providencia SL1452 de 3 de abril de 2019, señaló que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones ha sido exigible desde el momento de su creación, identificando tres etapas en el que el nivel de exigencia en la información se ha incrementado de acuerdo con la evolución histórica de las normas que regulan la materia; lo que expuso en resumen así:

“El anterior recuento sobre la evolución normativa del deber de información a cargo de las administradoras de pensiones podría, a grandes rasgos, sintetizarse así:

<b><i>Etapa acumulativa</i></b>	<b><i>Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información</i></b>	<b><i>Contenido mínimo y alcance del deber de información</i></b>
<i>Deber de información</i>	<i>Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal</i>	<i>Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales</i>
<i>Deber de información, asesoría y buen consejo</i>	<i>Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010</i>	<i>Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda</i>

		emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n. 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

### 3. La suscripción del formulario de afiliación.

Respecto al valor probatorio del formulario de afiliación suscrito entre la AFP y el potencial afiliado, la alta magistratura en la providencia que se viene referenciando sostiene que ese documento por sí solo no le otorga plena validez al traslado entre regímenes pensionales, argumentando que:

*“La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.*

*Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:*

*Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «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 claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».*

*Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, **no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que***

**soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario [...].**

*De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.”.*

#### **4. Carga de la prueba.**

Continuando con su exposición argumentativa, el máximo órgano de la jurisdicción laboral sentó frente al punto:

*“Según lo expuesto precedentemente, es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez.*

*Bajo tal premisa, frente al tema puntual de a quién le corresponde demostrarla, debe precisarse que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca.*

*En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.”.*

#### **5. Actos de relacionamiento dentro del régimen de ahorro individual con solidaridad.**

En sentencia SL3752 de 15 de septiembre de 2020, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, advirtiendo la importancia constitucional y legal que caracteriza el derecho a la seguridad social, recordó la necesidad de resolver los asuntos que son puestos en conocimiento de la jurisdicción teniendo en cuenta la verdadera intención que tienen los afiliados a través de sus actuaciones y no con base en las formalidades y protocolos; trayendo a colación como ejemplos los temas que han sido resueltos desde esa arista, como el relacionado con la desafiliación al sistema general de pensiones cuando no existe el reporte de la novedad de retiro del sistema, o como en los casos en que, sin existir afiliación a una administradora pensional, el afiliado realiza aportes durante un periodo importante, que conllevan a concluir que se ha presentado una afiliación tácita a pesar de no haberse diligenciado el correspondiente formulario; mostrando que, como en esos eventos, existen muchos otros en los que las manifestaciones efectuadas por los afiliados al

sistema general de pensiones denotan su verdadera intención de permanecer vinculados en determinado régimen pensional.

Es así, como al abordar el tema en controversia, el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral expresó:

*“Conviene recordar que, más allá de los posibles debates dirigidos a evidenciar un engaño de las administradoras de pensiones respecto de los afiliados con el fin de conseguir un traslado de régimen, lo que aquí realmente tiene importancia y se convierte en el eje central de la controversia es la asimetría de la información.”*

Y más adelante continuó expresando:

*“En ese orden de ideas, es dable concluir que, aun cuando no haya certeza de si el afiliado recibió al momento de su traslado toda la información requerida, existen otros mecanismos que permiten colegir que la persona tenía vocación de permanecer en el régimen y que contaba con todos los elementos para forjar con plena convicción su elección.*

*Dichos comportamientos o **actos de relacionamiento**, en los casos de afiliación, pueden verse traducidos en acciones concretas de los afiliados tales como presentar solicitudes de información de saldos, actualización de datos, asignación y cambio de claves, entre otros. Así lo ha establecido esta Corporación en el fallo CSJ SL413-2018, en donde dijo que,*

*Por esta misma razón, en casos como el presente, donde se discute la materialización del acto jurídico de la afiliación o traslado, es relevante tener en cuenta los aportes al sistema, no como un requisito ad substantiam actus de la afiliación, como lo sostuvo el Tribunal, sino como una señal nítida de la voluntad del trabajador cuando existen dudas razonables sobre su genuino deseo de cambiarse de régimen.*

***Desde luego que, para la tesis que ahora sostiene la Sala, la presencia o no de cotizaciones consistente con el formato de vinculación no es la única expresión de esa voluntad, pueden existir otras, tales como las solicitudes de información de saldos, actualización de datos, asignación y cambio de claves, por mencionar algunos actos de relacionamiento con la entidad que pueden denotar el compromiso serio de pertenecer a ella. Lo importante es que exista correspondencia entre voluntad y acción, es decir, que la realidad sea un reflejo de lo que aparece firmado, de modo tal que no quede duda del deseo del trabajador de pertenecer a un régimen pensional determinado.***

*A partir de lo expuesto en precedente, se tiene que los traslados horizontales dentro del Régimen de Ahorro Individual, es decir los cambios entre administradoras de fondos privados de pensiones, reúnen los elementos propios de unos actos de relacionamiento, lo cual permite suponer que el afiliado desea continuar en dicho régimen, aunque bajo la asesoría y beneficios que le pueda proveer otra administradora de pensiones, las cuales compiten entre sí.*

*Incluso, tales actuaciones presuponen cierto conocimiento de la persona respecto al funcionamiento del régimen, sus beneficios y desventajas y su modo de operar, de ahí que su intención sea firme en continuar aún teniendo la posibilidad eventual de retornar a Colpensiones.”*

Después de exponer dicha postura, la Alta Magistratura al descender al caso concreto, concluyó:

*“En ese orden de ideas, se advierte que, si bien las conclusiones del Tribunal fueron inicialmente desacertadas, en el sentido de asignarle la carga de probar al afiliado los presuntos vicios del consentimiento en los que incurrió y no a las administradoras de pensiones, lo cierto es que tal desatino no sería relevante teniendo en cuenta la situación jurídica concreta de la señora Lara Rodríguez.*

*Lo anterior, puesto que a través de los actos de relacionamiento que quedaron plenamente acreditados dentro del proceso, esto es, el traslado horizontal constante entre administradoras de pensiones dentro del Régimen de Ahorro Individual, la información, aunque parcial, dio cada uno de los fondos y el regreso permanente a la primera entidad elegida, se puede razonablemente entender la vocación que tenía la accionante de permanecer vinculada en el Régimen de Ahorro y, sobre todo, de no retornar a Colpensiones pese a las prerrogativas con las que allí inicialmente contaba.*

*Se insiste, tales comportamientos tácitos de la accionante no conducen a entender que hubiera existido una perpetuidad en la asimetría de la información, sino que, por el contrario, un objetivo claro de continuar en este Régimen, asumiendo los beneficios y consecuencias que su decisión traía consigo.”.*

## **CASO CONCRETO**

Conforme se expuso en el primer punto del fundamento jurisprudencial, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene definido que la acción que se debe estudiar cuando se reclama la ausencia total o parcial del deber de información por parte de los fondos privados de pensiones, no es otra que la ineficacia del acto jurídico que permitió el traslado entre regímenes pensionales, por lo que al haber orientado la actora la demanda en ese sentido, por imperativo jurisprudencial, lo que corresponde es analizar el caso en la forma determinada por la Corte Suprema de Justicia, esto es, si el traslado del demandante al RAIS se dio en términos de eficacia.

Precisado lo anterior, se tiene entonces que con la solicitud de vinculación N°0302781 del 5 de septiembre de 1997 (pág.44 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia), la señora Nelly Aristizábal Osorio se afilió al régimen de ahorro individual con solidaridad cuando suscribió el formulario de afiliación con Colfondos S.A., sin embargo, la demandante inicia la presente acción al considerar que, en el cambio del RPM al RAIS no se cumplió con el lleno de los requisitos legales al no habersele suministrado la totalidad de la información sobre las consecuencias que conllevaba tomar esa decisión; viciándose de esa manera su consentimiento.

Conforme con lo señalado por la demandante, procederá la Sala a verificar, siguiendo única y exclusivamente las reglas jurisprudenciales expuestas anteriormente, si

Colfondos S.A., quien tiene la carga probatoria en este tipo de procesos, como se explicó en el punto cuatro del fundamento jurisprudencial, cumplió con el deber legal de información que le correspondía para el 5 de septiembre de 1997 (primera etapa).

En lo que concierne al formulario de afiliación, más allá de que en dicho documento se evidencia la rúbrica de la señora Nelly Aristizábal Osorio en la casilla denominada “*voluntad de afiliación*” en la que se hace constar que la selección del régimen de ahorro individual con solidaridad la efectúa de forma libre, espontánea y sin presiones, y que los datos proporcionados son verdaderos; lo cierto es que, según lo dice la Sala de Casación Laboral, esa prueba no resulta suficiente para tener por demostrado el deber de información, pues, como mucho, demuestra un consentimiento, pero no informado.

Igual situación se predica respecto del formulario de vinculación N°7169782 fechado el 9 de agosto de 2004, mediante el cual la demandante se movilizó al interior del RAIS y se trasladó a la AFP Santander, pues la suscripción de ese documento, se itera, demostraría a lo sumo, un consentimiento, pero no informado, (pág.45 ibidem).

Ahora, en el interrogatorio de parte, la señora Nelly Aristizábal Osorio, manifestó que la afiliación con Colfondos se hizo en las oficinas de “Agropecuaria de Desarrollo” donde laboraba para esa época; que el asesor comercial solo le indicó que debía trasladarse porque el Seguro Sociales se iba acabar y los aportes estarían en riesgo, manifestando frente a los distintos cuestionamientos que le realizó la Directora del proceso y los voceros judiciales de las demandadas, que no le informaron que tendría una cuenta de ahorro individual, que sus aportes tendrían rendimientos, que la mesada dependería del capital ahorrado, ni que podría tener una pensión anticipada; que solo se limitó a revisar en el formulario sus datos personales antes de suscribirlo; que se trasladó a Protección S.A. porque alrededor del año 2003, cuando cambió de empleador, le informaron que debía afiliarse a ese fondo de pensiones para ingresar a laborar; que realizó aportes voluntarios durante algunos meses, porque el empleador que tenía le dijo a ella y a los demás trabajadores, que le gustaba que los empleados tuvieran un poco más de ahorro para cuando se fueran a pensionar, razón por la que les informó que iba a sacar una suma adicional para pagar esos aportes.

Sostuvo además que cuando estaba en el Seguro Social pensaba que se iba a pensionar con 20 años de servicios, al igual que en los fondos privados, manifestando que en el año 2020 se acercó a Protección porque le faltaban unas semanas y que fue en ese momento que le informaron que se mesada sería equivalente a un SMLMV, siendo esa la razón por la que quiere retornar al RPMPD.

Siguiendo el derrotero marcado por la Sala de Casación Laboral, ni de los formularios de afiliación allegados al proceso, ni del interrogatorio de parte absuelto por la señora Nelly Aristizábal Osorio, ni de ninguna de las demás pruebas documentales allegadas al plenario, se desprende el cumplimiento del deber legal de información por parte de la AFP Protección S.A., sin que tampoco exista prueba en el expediente digitalizado que acredite que la asimetría en la información por parte de los fondos privados de pensiones demandados, sin que tampoco exista prueba en el plenario que acredite que la asimetría en la información que se produjo el 5 de septiembre de 1997, dejó de prolongarse con el paso de los años, pues a pesar de que la accionante ha permanecido afiliada al RAIS por más de veinte años realizando cotizaciones al sistema general de pensiones a través de ese régimen pensional, esa no es una situación que demuestre *per se* los actos de correlacionamiento de los que habla la Corte Suprema de Justicia, pues como ya se ha dicho, lo importante es que durante ese periodo en el que los afiliados permanecen allí, desaparezca por completo esa asimetría en la información que nace con el acto jurídico que materializa el cambio de régimen pensional, lo cual no aconteció en el presente asunto.

Nótese que no existen pruebas en el proceso que demuestren que la demandante fue conociendo paulatinamente la totalidad de las características de cada uno de los regímenes pensionales que componen el sistema general de pensiones, pues por ejemplo no se acreditó que tuviera el conocimiento de cuáles son los requisitos necesarios para pensionarse en el RAIS o en el RPM, que se le informó sobre las diferentes modalidades de pensión existentes en el régimen de ahorro individual con solidaridad, de la garantía de pensión mínima, **además de no existir prueba que demuestre que a ella se le hizo la reasesoría antes de cumplir los 47 años, con el fin de que se le pusiera de presente su situación pensional y se le aconsejara a cuál de los dos regímenes pensionales le convenía estar afiliada;** omisiones éstas que demuestran que en este caso no se produjeron esos actos de relacionamiento, por cuanto, se insiste, la asimetría de la información que se produjo el 5 de septiembre de 1997 no desapareció mientras la accionante estuvo afiliada al régimen de ahorro individual con solidaridad; sin que sus afirmaciones en torno a que recibió extractos o que efectuó aportes voluntarios, y mucho menos que alcanzó formación profesional en contaduría, se traduzcan en la existencia de actos de relacionamiento, pues se insiste, no existe ninguna prueba que dé cuenta que, los fondos privados de pensiones entregaron en forma oportuna, clara, cierta y precisa una ilustración generalizada que comprendiera las características, condiciones y requisitos para el acceso a una prestación en cada uno de los regímenes pensionales que le permitiera tomar una decisión informada.

Por lo expuesto, al no haberse demostrado que a la accionante se le brindó la información que por Ley correspondía y que su permanencia en el RAIS durante más

de veinte años no hizo desaparecer la asimetría en la información que se produjo el 5 de septiembre de 1997, de manera indefectible, conforme con lo sentado por la Corte Suprema de Justicia, no queda otro camino que confirmar la decisión emitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, consistente en declarar la ineficacia del acto jurídico por medio del cual se trasladó del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, así como el traslado horizontal que efectuó al interior del mismo, por lo que todos los actos posteriores ejecutados dentro del régimen de ahorro individual con solidaridad carecen de validez.

Así las cosas, al no tener ningún efecto jurídico el traslado efectuado por la señora Nelly Aristizábal Osorio al régimen de ahorro individual con solidaridad, se confirmará la condena emitida por la *a quo* en contra de Protección S.A., en la que se encuentra vinculada actualmente, consistente en girar con destino a la Administradora Colombiana de Pensiones, el saldo existente en la cuenta de ahorro individual, proveniente de los aportes o cotizaciones efectuados al sistema general de pensiones, junto con sus intereses y rendimientos financieros que se hayan causado.

Además de restituir los emolumentos relacionados líneas atrás, necesario resulta traer a colación la sentencia SL3034 de 7 de julio de 2021 en la que la Corte Suprema de Justicia reiteró que, otra de las consecuencias prácticas que trae la declaración de ineficacia, es la de restituir los gastos o cuotas de administración descontados por los fondos privados de pensiones durante la permanencia de los afiliados en esas entidades, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, como correctamente lo ordenó la falladora de primera instancia a Protección S.A. y Colfondos S.A., sin que dicha decisión resulte vulneradora de los derechos de los fondos privados, ni mucho menos de la Ley, como se alega en los recurso de apelación, pues simplemente es el resultado de dejar sin efecto el acto jurídico del traslado, debiéndose dejar las cosas en el estado en que se encontraban antes de su materialización.

Bajo esa misma óptica, es del caso recordar que el traslado declarado ineficaz implica que ningún acto posterior al mismo produzca efectos, por lo que correcta resultó la decisión de la *a quo* consistente en condenar a las AFP Protección S.A. y Colfondos S.A. a reintegrar a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, los valores que fueron cobrados a la actora durante su permanencia en esa entidad y que estuvieron destinados a cancelar las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, así como los valores dirigidos a financiar la garantía de

pensión mínima; sin que con esa decisión se estén afectando los intereses de terceros que no asistieron al proceso (aseguradoras y reaseguradoras), pues precisamente la orden dirigida en ese sentido lo que lleva es a que los fondos privados de pensiones respondan con su patrimonio por las deficiencias en que incurrieron al momento de efectuar la afiliación en cada uno de ellos.

Al haber operado un traslado desde el régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad el 5 de septiembre de 1997, se generó en ese momento un bono pensional tipo A en favor de la señora Nelly Aristizábal, ya que de acuerdo a la información vertida en la historia laboral allegada por Protección S.A. y Colpensiones (archivo 06 del cuaderno de primera instancia), la afiliada cotizó 490.43 semanas antes de su traslado al RAIS, cumpliéndose de esta manera con lo previsto en el artículo 115 de la Ley 100 de 1993.

Como la accionante nació el 31 de enero de 1964, según se aprecia en la copia de su cédula de ciudadanía, (pág.7 archivo 02 ibidem), ese título de deuda pública se redimiría normalmente el 31 de mayo de 2024, fecha en que cumple los 60 años. Así las cosas, como la declaratoria de ineficacia trae como consecuencia que las cosas se reestablezcan al estado en el que se encontraban antes del momento en que se produjo el traslado al RAIS, acertada resultó la decisión de la *a-quo*, en el sentido de en comunicar la decisión adoptada en el proceso a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que, en un trámite interno y a través de canales institucionales, ejecute todas las acciones a que haya lugar para dejar las cosas en el estado en el que se encontraban antes de que se ejecutara el cambio de régimen pensional de la afiliada, procediendo, entre otras cosas y de ser el caso, a anular o dejar sin vigencia el bono pensional que se generó a favor de la señora Nelly Aristizábal Osorio, aplicando con ello lo previsto en el artículo 57 del Decreto 1748 de 1995 modificado por el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003 hoy recopilado en el Decreto 1833 de 2016.

En torno al hecho de que la accionante se encuentra a menos de diez años de arribar a la edad mínima de pensión en el RPM, la verdad es que ese suceso no afecta en nada la decisión tomada en este proceso, por cuanto, como se ha explicado de manera recurrente a lo largo de la presente providencia, la declaratoria de ineficacia trae como consecuencia jurídica que los actos emitidos a partir de ese momento no tengan ninguna validez, lo que lleva a que las cosas se reestablezcan al estado en el que se encontraban, es decir, que al no haberse consumado legalmente el cambio de régimen pensional, el mismo no tiene validez y por tanto la demandante siempre ha estado afiliada al régimen de prima media con prestación definida, administrado actualmente por la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, lo que muestra que de ninguna manera se está ordenando un nuevo traslado entre

regímenes pensionales y por tanto no se transgrede la prohibición legal prevista en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003.

Resuelto lo anterior, le corresponde a la Sala analizar en atención al grado jurisdiccional de consulta que opera en favor de Colpensiones, si la demandante tiene o no derecho a la pensión de vejez que reclama.

De conformidad con lo establecido en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, norma que sirvió de fundamento a la *a-quo* para analizar el derecho pensional, son requisitos para obtener el derecho a la pensión de vejez: (i) tener 55 años en el caso de las mujeres, edad que a partir del 2014, se incrementó a 57 años y, (ii) haber sufragado un total de 1000 semanas al sistema pensional en cualquier tiempo, las cuales a partir del 1 de enero de 2005 se incrementan por una sola vez en 50 semanas, y a partir del 1 de enero de 2006 en 25 cada año hasta llegar a 1300 semanas en el 2015.

En el proceso no es motivo de controversia que la demandante nació el 31 de enero de 1964, por lo que cumplió 57 años ese mismo día y mes del año 2021. Así mismo, de conformidad con la historia laboral emitida por la AFP Protección S.A. (archivo 14 ibidem), la actora registra un total de 1.633 semanas cotizadas en toda su vida laboral, concretamente, al 30 de abril de 2022, las cuales resultan suficientes para causar el derecho pensional pretendido, como lo coligió la sentenciadora de primer grado.

Por otro lado, se observa que la señora Nelly Aristizábal Osorio tiene derecho al disfrute pensional desde el 14 de enero de 2022, pues el día 13 del mismo mes y año remitió a la AFP Protección S.A., solicitud de desafiliación y retiro formal del sistema general de seguridad social en Pensiones, previa solicitud en ese mismo sentido elevada ante su empleador, (archivo 09 ibidem). De allí que deba colegirse que, manifestó de manera clara, expresa e inequívoca, su intención de retirarse definitivamente del sistema, así como su deseo de acceder a una gracia pensional, aun cuando no solicitó en ese momento su otorgamiento ante el fondo privado de pensiones al cual se encontraba afiliada.

De modo que, acertada resulta la decisión de la juez al establecer el reconocimiento de la prestación a partir de la referida calenda, razón por la que, también se confirmará este punto de la sentencia.

En cuanto al valor de la mesada pensional, efectuando los cálculos respectivos, tomando en consideración el promedio de los salarios sobre los cuales el

demandante cotizó durante los últimos diez años, tal como lo efectuó la juez de primer grado por encontrarlo más favorable, se obtiene un IBL de \$2'283.451,69, que al aplicarle una tasa de remplazo del 73.36%, arroja una primera mesada pensional de **\$1'675.140**, conforme a la fórmula establecida en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, que establece la siguiente fórmula decreciente:

$r = 65.50 - 0.50 (S)$  donde:

r= porcentaje del Ingreso de Liquidación

S= número de salarios mínimos legales mensuales vigentes en relación con el IBL obtenido (smlmv / IBL).

De modo que, la tasa de remplazo se obtiene aplicando la fórmula antes referida, así:

$r = 65.50 - 0.50 (2'283.451 / 1'000.000)$

$r = 65.50 - 0.50 (2.28)$

$r = 65.50 - 1.14$

$r = 64.36\%$  más 9% adicional por las 50 semanas adicionales a las mínimas requeridas.  $r = 73.36\%$

Si bien el valor de la primera mesada pensional resulta ser infimamente superior al calculado por la *a-quo* en cuantía de \$1'675.135, lo cierto es que, ninguna inconformidad se formuló al respecto, y este punto está siendo analizado en virtud al grado jurisdiccional de consulta en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, de modo que, se mantendrá incólume el valor calculado en primera instancia.

Al tenor de lo dispuesto en el párrafo 6 del Acto Legislativo 01 de 2005, la demandante tiene derecho a 13 mesadas anuales, como lo dispuso la *a-quo*, pues el monto de la pensión supera 3 SMLMV y se causó con posterioridad al 31 de julio de 2011.

Ahora bien, al revisar la condena por concepto de retroactivo pensional causado entre el 14 de enero y el 30 de mayo de 2022, impuesta a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, la misma se encuentra acertada y ajustada a derecho, debiendo esta Colegiatura únicamente actualizar el valor causado hasta el 30 de septiembre de 2022, mismo que asciende a la suma de \$14'350.323, tal como se ilustra en el cuadro anexo a la presente sentencia. Por ende, se modificará en tal sentido el ordinal sexto de la providencia consultada.

En este punto, cabe agregar que no le asiste razón a la vocera judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones cuando alega que no resulta procedente

que se le imponga la carga de reconocer y pagar la gracia pensional y el retroactivo causado, por cuanto la actora no era su afiliada y además no se agotó la reclamación administrativa como requisito de procedibilidad, por las siguientes razones:

- (i) Colpensiones no es la llamada a resolver la solicitud de traslado de régimen pensional, pues ello corresponde directamente a la AFP Protección S.A., entidad a la cual la afiliada se encuentra actualmente vinculada, quien tiene la obligación de verificar el cumplimiento de los requisitos para el traslado, tal como le fue informado mediante oficio del BZ2020\_9487002-1952506 del 29 de septiembre de 2020, emitido por Colpensiones, (pág.48 archivo 06). De modo que, no es necesario que en asuntos en los que se pretende la declaratoria de ineficacia o nulidad del traslado de régimen, la parte interesada deba agotar ante la Administradora Colombiana de Pensiones la reclamación administrativa como requisito de procedibilidad, pues se insiste, es al fondo privado, a quien corresponde, en principio, resolver la procedencia o no de la solicitud de traslado, sin que se trate trata de un procedimiento administrativo frente al cual Colpensiones pueda tomar una determinación propia, en virtud del principio de autotutela, tal como lo ha sostenido de tiempo atrás esta Colegiatura;
- (ii) en estricto derecho es la justicia ordinaria laboral la competente para declarar ineficaz el acto jurídico de traslado de régimen pensional;
- (iii) la obligación de la Administradora Colombiana de Pensiones de reconocer y pagar la pensión y el retroactivo reconocido, solo se hace exigible una vez reciba por parte de los fondos privados, la devolución de los conceptos ordenados en precedencia, que permitan el financiamiento de la prestación, tal como lo expuso la juez de primer grado.

Respecto a la a excepción de prescripción propuesta por Colpensiones no está llamada a prosperar, como lo encontró razonadamente la *a-quo*, dado que en los términos del artículo 151 CPTSS y 488 CST, dado que no transcurrió el término trienal desde la fecha de exigibilidad del derecho y la interposición de la demanda, que según acta de reparto data del 14 de diciembre de 2021, (archivo 03).

Finalmente, como quiera que en la sentencia STL10364-2020 la Sala de Casación Laboral instó a esta Sala a tener en cuenta que la condena en costas se debe fulminar con independencia de los factores subjetivos que pudieren existir en favor de la persona que resulte vencida o de aquella a quien se resuelva

desfavorablemente el recurso de apelación, las costas en esta instancia corren a cargo de las entidades recurrentes en un 100% y por partes iguales, a favor de la demandante.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO. MODIFICAR** el ordinal SEXTO de la sentencia apelada y consultada, en el sentido de indicar que el valor del retroactivo pensional a favor de la señora NELLY ARISTIZABAL OSORIO, causado desde el 14 de enero de 2022 al 30 de septiembre de 2022, asciende a \$14'350.323, mismo que deberá ser indexado al momento de su pago efectivo.

**CUARTO. CONFIRMAR** la sentencia recurrida y consultada en todo lo demás.

**QUINTO. CONDENAR** en costas en esta instancia a las entidades recurrentes en un 100% y por partes iguales, a favor de la parte actora.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  
Magistrado Ponente  
**Aclara Voto**

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**  
Magistrada

**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**  
Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  
**PEREIRA, DIEZ DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS**  
 Acta de Sala de Discusión No 0165 de diez de octubre de 2022

**ANEXOS**

**LIQUIDACIÓN IBL – ULTIMOS 10 AÑOS**

LIQUIDACIÓN DEL IBL PENSIONAL PROMEDIO ÚLTIMOS AÑOS						*AÑO	*Mes	PROMEDIO SALARIAL: (Ingreso actualizado multiplicado por el número de días de ese ingreso, dividido por el número total de todos los días)			
PERIODOS DE COTIZACIÓN						FECHA DONDE SE HIZO LA ÚLTIMA COTIZACIÓN :					
DESDE			HASTA			# Días	INGRESO BASE DE COTIZACIÓN (IBC, mensual del periodo)		IPC FINAL	IPC INICIAL	INGRESO MENSUAL ACTUALIZADO O INDEXADO
Año	*Mes	Día	Año	*Mes	Día						
2022	1	1	2022	1	13	13	\$2.488.000,00	111,41	111,41	\$ 2.488.000,00	\$8.984,44
2021	8	1	2021	12	31	150	\$2.488.000,00	111,41	105,48	\$ 2.627.873,34	\$109.494,72
2021	1	1	2021	7	31	210	\$2.416.000,00	111,41	105,48	\$ 2.551.825,56	\$148.856,49
2020	12	1	2020	12	31	30	\$2.416.999,00	111,41	103,80	\$ 2.593.125,71	\$21.609,38
2020	2	1	2020	11	30	300	\$2.416.000,00	111,41	103,80	\$ 2.593.126,78	\$216.093,90
2020	1	1	2020	1	31	30	\$2.416.001,00	111,41	103,80	\$ 2.593.127,86	\$21.609,40
2019	8	1	2019	12	31	150	\$2.416.000,00	111,41	100,00	\$ 2.691.665,60	\$112.152,73
2019	2	1	2019	7	31	180	\$2.290.000,00	111,41	100,00	\$ 2.551.289,00	\$127.564,45
2019	1	1	2019	1	31	30	\$2.290.001,00	111,41	100,00	\$ 2.551.290,11	\$21.260,75
2018	12	1	2018	12	31	30	\$2.290.001,00	111,41	96,92	\$ 2.632.367,02	\$21.936,39
2018	8	1	2018	11	30	120	\$2.290.000,00	111,41	96,92	\$ 2.632.365,87	\$87.745,53
2018	1	1	2018	7	31	210	\$2.150.000,00	111,41	96,92	\$ 2.471.435,20	\$144.167,05
2017	8	1	2017	12	31	150	\$2.150.000,00	111,41	93,11	\$ 2.572.564,71	\$107.190,20
2017	2	1	2017	7	31	180	\$1.749.848,00	111,41	93,11	\$ 2.093.766,14	\$104.688,31
2017	1	1	2017	1	31	30	\$1.750.000,00	111,41	93,11	\$ 2.093.948,02	\$17.449,57
2016	8	1	2016	12	31	150	\$1.750.000,00	111,41	88,05	\$ 2.214.281,66	\$92.261,74
2016	1	1	2016	7	31	210	\$1.651.000,00	111,41	88,05	\$ 2.089.016,58	\$121.859,30
2015	8	1	2015	12	31	150	\$1.651.000,00	111,41	82,47	\$ 2.230.361,46	\$92.931,73
2015	2	1	2015	7	31	180	\$1.484.000,00	111,41	82,47	\$ 2.004.758,58	\$100.237,93
2015	1	1	2015	1	31	30	\$1.039.000,00	111,41	82,47	\$ 1.403.601,19	\$11.696,68
2014	12	1	2014	12	31	30	\$1.979.000,00	111,41	79,56	\$ 2.771.246,73	\$23.093,72
2014	8	1	2014	11	30	120	\$1.484.000,00	111,41	79,56	\$ 2.078.084,97	\$69.269,50
2014	1	1	2014	7	31	210	\$1.420.000,00	111,41	79,56	\$ 1.988.464,05	\$115.993,74
2013	8	1	2013	12	31	150	\$1.420.000,00	111,41	78,05	\$ 2.026.934,02	\$84.455,58
2013	1	1	2013	7	31	210	\$1.365.000,00	111,41	78,05	\$ 1.948.426,01	\$113.658,18
2012	8	1	2012	12	31	150	\$1.365.000,00	111,41	76,19	\$ 1.995.992,26	\$83.166,34
2012	1	14	2012	7	31	197	\$1.300.000,00	111,41	76,19	\$ 1.900.945,01	\$104.023,94

* Total Días	3600
# Semanas	514,29

* (Sumatoria de Promedios)	\$2.283.451,69
*IBL a fecha de la última cotización	

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  
Magistrado Ponente

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  
**PEREIRA, DIEZ DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS**  
Acta de Sala de Discusión No 0165 de diez de octubre de 2022

**ANEXOS**

**LIQUIDACIÓN IBL – ULTIMOS 10 AÑOS**

**RETROACTIVO PENSIONAL**

RETROACTIVO		
MES	DIAS	VALOR MESADA
ENERO	17	\$ 949.243
FEBRERO	30	\$ 1.675.135
MARZO	30	\$ 1.675.135
ABRIL	30	\$ 1.675.135
MAYO	30	\$ 1.675.135
JUNIO	30	\$ 1.675.135
JULIO	30	\$ 1.675.135
AGOSTO	30	\$ 1.675.135
SEPTIEMBRE	30	\$ 1.675.135
<b>Total</b>		<b>\$ 14.350.323</b>

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  
Magistrado Ponente

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 2 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

**Sala 1 Laboral**  
**Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**German Dario Goetz Vinasco**  
**Magistrado**  
**Sala 003 Laboral**  
**Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

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: **158cd266fa8acaf52fff7126d4785672141208de144aa8591934313e6d88b348**

Documento generado en 10/10/2022 11:16:10 AM

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