

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**

**SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

**Medellín, catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021)**

Cumplido el traslado de que trata el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, se procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por MARTA CECILIA OCHOA RAMOS en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- y la ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCIÓN S.A. (Radicado 05001-31-05-020-2019-00588-01).

Se RECONOCE PERSONERIA para actuar a favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, al abogado JUAN ESTEBAN GALEANO CORREA, con tarjeta profesional No. 312.539 del C.S. de la J., conforme al poder obrante en las diligencias.

**ANTECEDENTES**

Pretende la demandante, previa declaración de ineficacia del traslado al Régimen de Ahorro Individual, se ordene regresarla de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCION S. A., a COLPENSIONES. En consecuencia, se condene a PROTECCION S.A. a trasladar todos los aportes y rendimientos de la actora a COLPENSIONES. Pide igualmente el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a COLPENSIONES desde el momento en que cumplió requisitos, en los términos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 (fls. 3 a 6).

Como sustento de sus pretensiones manifiesta sucintamente lo siguiente: Nació el 4 de julio de 1962; se vinculó al Sistema General de Pensiones el 25 de enero de 1993; el día 01 de octubre de 1995 se trasladó de manera efectiva al RAIS, específicamente a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCION S. A., sin recibir la información suficiente y adecuada de las implicaciones económicas que esto conllevaba, no le informaron acerca de los efectos del traslado para su mesada pensional y como quedaría su pensión de vejez si se quedaba en el RPMPD, de los costos de administración ni de las pólizas que tendría que sufragar con el valor de sus cotizaciones por permanecer en dicho fondo de pensiones, y tampoco recibió ninguna información de la posibilidad de regresar al otro régimen de pensiones; recibió reasesoría el 25 de junio de 2009; y por último, afirma que solicitó traslado a las demandadas, pero dicha petición fue negada (fls. 6 a 7).

Colpensiones como entidad demandada dio respuesta oportuna al escrito inicial. Se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones, bajo el argumento que las pretensiones formuladas carecen de fundamentación fáctica, legal y probatoria; aceptó los hechos relativos al nacimiento del demandante, a la vinculación al RPMPD, el traslado de éste al RAIS y en general los que tienen respaldo documental. De los demás afirmó que no le constaban por ser hechos ajenos relativos a terceros, los cuales deberán ser probados por la accionante. Como excepciones de mérito propuso las que denominó: inexistencia de la ineficacia, imposibilidad de reconocer pensión de vejez, inexistencia en el pago de retroactivo pensional, prescripción, buena fe de Colpensiones e imposibilidad de condena en costas (fls. 170 y ss).

Protección S.A. también dio respuesta oportuna al escrito inicial. Exponiendo razones de hecho y de derecho, se opuso a la prosperidad de las pretensiones. De los hechos aceptó la fecha de nacimiento del demandante y la reclamación que se le presentó; de los restantes manifestó que no le constaban o que no eran ciertos. Como excepciones de mérito propuso entre otras las de inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, buena fe y prescripción, entre otras (fls. 87 y ss).

El Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 25 de julio de 2020, en lo fundamental declaró la ineficacia del traslado efectuado por la demandante al RAIS administrado por la AFP Protección S. A., el 1 de octubre de 1999; como consecuencia, ordenó a Colpensiones admitir al demandante en el RPMPD, y a la AFP Protección S. A. a trasladar a Colpensiones todos los aportes, rendimientos, intereses, deducciones para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, seguros previsionales y cuotas de administración “... solo si la sumatoria de todos los conceptos que se ordena trasladar: capital y rendimientos resultare inferior al valor total del aporte correspondiente más los rendimientos en el caso de que la demandante hubiere permanecido en el régimen de prima media ...”; absolvió de las demás pretensiones; declaró no probadas las excepciones propuestas; y le impuso las costas a Protección S.A. (tiempo 3:00:12 yss.).

Inconforme con la decisión, interpusieron recurso de apelación, los apoderados de la demandante y de Colpensiones.

El primero de ellos pretende con el recurso se revoque lo decidido en materia de la pensión de vejez y, en su lugar, se acceda a ella desde el momento en que la demandante reunió los requisitos del artículo 9 de la Ley 797 de 2003. Básicamente alega que para acreditar la edad de la demandante no es necesario aportar el registro civil de nacimiento, por cuanto la prueba no es solemne y en el proceso obra prueba suficiente que acredita la fecha de nacimiento de la demandante, entre ella la fotocopia de la cédula de ciudadanía, las historias laborales del ISS y Protección, así como la contestación que se le dio al hecho primero de la demanda (tiempo 3:04:43 y ss.).

El apoderado de Colpensiones, pretende con el recurso que se revoque en su integridad el fallo dictado y, en su lugar, se absuelva de todo lo pedido. Afirmar que el actuar de la demandante fue omisivo frente al traslado, hecho que tiene que tener significación en la presente controversia, a más de que no aparece probado vicio alguno en el consentimiento de la señora Ochoa Ramos. Apoya sus afirmaciones además en la sentencia C-1024 de 2004 de la Corte

Constitucional, y se opone al condicionamiento que se hizo en materia de los rubros que deben devolverse (tiempo 3:07 y ss -audio 2-).

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

### **CONSIDERACIONES**

La Sala restringirá su estudio a los puntos objeto de apelación planteados por los apoderados recurrentes, conforme a las directrices que para el efecto traza el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, en concordancia con el artículo 35 de la Ley 712 de 2001. Aquellas condenas u órdenes impuestas a la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones que no hayan sido apeladas serán estudiadas por la vía de la consulta (art. 69 del C.P. del T. y de la S.S.), de conformidad con el criterio expresado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias del 26 de noviembre y 4 de diciembre de 2013, rads. 34552 y 51237, y más recientemente por la sentencia de tutela SLT7382-2015 (Rad. 40200).

Fuera de toda discusión, por existir plena prueba de ello, está que la demandante nació el 14 de julio de 1962 (fl. 21); que se afilió al Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, el 25 de enero de 1993 (fl. 23); que estando afiliado a esta AFP se trasladó al RAIS el 1 de octubre de 1999, concretamente a la AFP PROTECCIÓN S.A. (fl. 32), en la que actualmente se encuentra afiliado (véase anexos presentados con la demanda y contestación de esta AFP); y que recibió una reasesoría por parte de Protección S.A. el 25 de junio de 2009 (fl. 41).

Partiendo de lo que debe estudiarse, en especial por la consulta, lo primero que debe esclarecerse es si el traslado de la demandante del RPMPD al RAIS fue o no ajustado a la ley, y en caso de que no lo hubiere sido, analizar si hay lugar o no a la devolución de aportes, rendimientos y demás ítems. Esto implica establecer, entre otros asuntos, si la voluntad de la accionante al momento de

trasladarse del RPMPD al RAIS estuvo afectada por un vicio en el consentimiento o conducta antijurídica.

Para estos fines, la Sala estima del caso hacer referencia textual a algunos apartes de la sentencia dictada por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia el pasado 8 de mayo (SL1688-2019, Rad. 68838), la cual compendia para el día de hoy, con total claridad y precisión, el estado de la materia en asuntos de ineficacia de traslados de régimen pensional por falta de una adecuada información, las consecuencias de la declaración dada por los afiliados en los documentos de traslado de régimen, la carga de la prueba, y los alcances de la ineficacia y las reasesorías que se realizan con posterioridad al traslado inicial, entre otros. Sobre el deber de información, en ésta quedó dicho:

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

Etapa acumulativa	Normas que obligan a las administradoras de pensiones información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1.º 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	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 V la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	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 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.	1748 de 2014 Artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n.º 016 de 2016	Junto Con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

*1.4 Conclusión: La constatación del deber de información es ineludible*

*Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.*

*Así las cosas, el Tribunal cometió un primer error al concluir que la responsabilidad por el incumplimiento o entrega de información deficitaria surgió con el Decreto 019 de 2012, en la medida que este exista desde la expedición de la Ley 100 de 1993, el Decreto 663 de 1993 y era predicable de la esencia de las actividades desarrolladas por las administradoras de fondos de pensiones, según se explicó ampliamente.*

*Adicionalmente, la Sala no puede pasar por alto la indebida fundamentación con la que la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal de Medellín emitió su sentencia, pues sin razón alguna se limitó a señalar que a partir del Decreto 019 de 2012 es imputable responsabilidad por omisión o cumplimiento deficitario del deber de información a las AFP, sin especificar la norma de ese decreto que le daba sustento a su dicho y sin la construcción de un argumento jurídico que soportara su tesis. Es decir, la sentencia estuvo desprovista de una adecuada investigación normativa y un discurso jurídico debidamente fundamentado.*

En cuanto a las consecuencias de las constancias que se registran en los formularios de afiliación o traslado, se dijo:

***“2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente. Necesidad de un consentimiento informado***

*Para el Tribunal el consentimiento informado no es predicable del acto jurídico de traslado, pues basta la consignación en el formulario de que la afiliación se hizo de manera libre y voluntaria.*

*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 U 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 CSJ SI. 19447-2017 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.*

*Por tanto, hoy en el campo de la seguridad social, existe un verdadero e insoslayable deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SI. 19447-2017), entendido como un procedimiento que garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna.*

*Como consecuencia de lo expuesto, el Tribunal cometió un segundo error jurídico al sostener que el acto jurídico de traslado es válido con la simple anotación o aseveración de que se hizo de manera libre y voluntaria y, por esa vía, descartar la necesidad de un consentimiento informado.*

En materia de carga de la prueba del deber de información, anotó:

*“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.*

*Como se ha expuesto, el deber de información al momento del traslado entre regímenes, es una obligación que corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, y su ejercicio debe ser de tal diligencia, que permita comprender la lógica, beneficios y desventajas del cambio de régimen, así como prever los riesgos y efectos negativos de esa decisión.”*

Y por último, en cuanto al alcance de la ausencia del deber de información y de los nulos efectos que pueden generar las reasesorías posteriores, quedó dicho:



*“Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo. Esto, desde luego, teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto.*

...

*Ahora, si bien la AFP brindó a la actora una reasesoría el 26 de noviembre de 2003, en virtud de la cual se concluyó la inconveniencia de continuar en Protección S.A., la Sala considera que este servicio no tiene la aptitud de subsanar el incumplimiento de la obligación de información en que incurrió la AFP al momento del traslado, por dos razones:*

*En primer término, porque el traslado al RAIS implicó la pérdida de los beneficios derivados de la transición al no contar la demandante con 15 años de cotización o servicios a 1.º de abril de 1994. Es decir, así se hubiese trasladado la demandante al día siguiente de la reasesoría, de todas formas ya había perdido la transición.*

*En segundo lugar, porque la oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad. Como se dijo, el afiliado requiere para tomar decisiones de la entrega de datos bajo las variables de tiempo e información, que le permitan ponderar costos, desventajas y beneficios hacia el futuro. Desde este punto de vista, un dato solo será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad. Por el contrario, si la asesoría no se otorga oportunamente y, por tanto, pierde su utilidad, ello equivale a la ausencia de información.*

*Por otro lado, no es de recibo el planteo de Protección S.A., cuando sostiene que una vez realizó la reasesoría, Myriam Arroyave Henao no mostró interés en la ineficacia de la vinculación al RAIS, al conservar su status de afiliada durante un tiempo, Se dice lo anterior ya que la sugerencia de Protección S.A. de regresar al RPMPD, se produjo el 26 de noviembre de 2003, y el formulario para la nueva afiliación al ISS se diligenció el 14 de enero de 2004 (f.º 97), es decir, la interesada no dejó transcurrir dos meses desde que recibió asesoría. Por lo demás, este lapso es razonable, pues dada la relevancia de esta determinación, era natural que la accionante se tomara un tiempo de reflexión, buscara información y consejo profesional para, finalmente, adoptar su elección.”*

Con sustento en estos presupuestos, esta Colegiatura comparte la decisión proferida por la *a quo* en este aspecto, de ahí que habrá de confirmarse el

punto, pues basta la mera ausencia de información al afiliado, clara, precisa y completa, para que se produzca la irregularidad del acto de cambio de régimen pensional, situación que fue exactamente la que ocurrió en el presente caso, sin que nada distinto pueda colegirse de lo que sostuvo la demandante en el interrogatorio de parte que se le formuló, pues las respuestas no permiten inferir la exigencia echada de menos; a la Sala no le queda la menor duda que la demandada, en este caso, Protección S. A., al no haber arrojado al proceso prueba idónea y completa de la información que se le debió de haber brindado a la señora MARTA CECILIA OCHOA RAMOS en el traslado que ésta realizó en octubre de 1999 la consecuencia no puede ser otra diferente a la de declarar ineficaz tal acto y, por tanto, tener como vinculación válida la que tenía con el Régimen de Prima Media con Prestación definida.

Esto que se dice conlleva entonces, acorde con el precedente jurisprudencial antes referido, a que las partes deben ser restituidas al estado anterior (art. 1746 del CCC), esto es, que la afiliación de la demandante con el ISS, hoy Colpensiones, no solo nunca sufrió alteración alguna, sino que la entidad demandada que actualmente maneja la cuenta de ahorro individual del demandante, esto es, Protección S.A., deberá devolver a la administradora del RPMPD todas las cotizaciones a la primera, incluyendo sus rendimientos, gastos de administración, y las sumas de dinero que retiene o haya retenido para los seguros previsionales y el fondo de garantía de pensión mínima, y Colpensiones a recibirlos. Ratifica lo anterior, y en especial sobre los gastos de administración, lo que sostiene la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema en la sentencia SL1421-2019, Rad. 56174, en la cual se dice lo siguiente:

*“Conforme a lo establecido en sede de casación, fuerza concluir entonces, que debe declararse la ineficacia de la afiliación de la demandante al sistema pensional de ahorro individual, debiendo retrotraerse las cosas al estado en que se encontraban, es decir, como si ello no hubiera ocurrido, lo cual trae como consecuencia, que la actora jamás perdió el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100/93, y de igual forma, que el Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. deba devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones,*

*como en oportunidades anteriores lo ha dispuesto la Sala, pudiéndose traer a colación las sentencias CSJ SL 17595-2017 y CSJSL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989 ...”.*

Y de manera más precisa, en cuanto a todos los conceptos antes anotados, esta misma Corporación en sentencia del pasado 29 de julio (SL 2877 2020, Rad. 78667), expresó:

*“En el sub lite, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional.*

*Ahora, los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional cubija a todas las entidades a las cuales estuvo vinculado el accionante en el RAIS, aun cuando, como es lógico, no todas participaron en el acto de afiliación inicial, porque las consecuencias de tal declaratoria implica dejar sin efectos jurídicos el acto de vinculación a tal régimen; en otros términos, es la inscripción en ese esquema pensional la que se cuestiona como una sola, lo que involucra a las demás AFP, así ellas no hayan intervenido, se reitera, en la primera admisión. Por ello, es que todas las cotizaciones efectuadas por el promotor del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, tal como asentó el Tribunal.”*

Como así se dispuso en la sentencia que se revisa, estos puntos se habrán de confirmar, eso sí con dos precisiones: la primera, que tales reintegros de dinero por parte de Protección S.A. a Colpensiones, se deberán realizar dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, al tenor de lo establecido en el artículo 16 del Decreto 692 de 1992, todo en aras de garantizar la sostenibilidad financiera del sistema; y la segunda, que la condición que se impone de que estas devoluciones se deberán hacer *“... solo si la sumatoria de todos los conceptos que se ordena trasladar: capital y rendimientos*

*resultare inferior al valor total del aporte correspondiente más los rendimientos en el caso de que la demandante hubiere permanecido en el régimen de prima media ...”, se habrá de revocar, en tanto lo que la jurisprudencia laboral ha decidido en esta materia, acorde con los efectos de la ineficacia, es que el acto se entienda como si nunca hubiere existido, lo que no puede sino conllevar solo a la devolución de todos lo antes referidos.*

Las excepciones propuestas estuvo bien que no se declararan probadas: unas por no envolver hechos extintivos o modificativos de los derechos reconocidos, entre ellas las de no existió ningún vicio en el consentimiento al firmar su afiliación, falta de causa para demandar, buena fe; y otras, como la de prescripción, por estar comprometido un derecho pensional. En la sentencia inicialmente citada, se anotó:

*“Conforme lo explicado, los afiliados al sistema general de pensiones pueden solicitar, en cualquier tiempo, que se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales y, por esa vía, que se reconozca a cuál de los dos regímenes pensionales (RPMPD o RAIS) se encuentran afiliados. Lo expuesto no es algo nuevo en la jurisprudencia del trabajo, pues incluso desde la sentencia CSJ SL795-2013 ya la Corte había adocinado que «el asegurado está legitimado para interponer, en cualquier tiempo, reclamos relacionados con **la afiliación**, las cotizaciones, el ingreso base de cotización y todos aquellos componentes de la pensión».*

*Hay que mencionar que así como la declaración de ineficacia es imprescriptible, los derechos que nacen de ello también tienen igual connotación. En efecto, conforme al artículo 48 de la Constitución Política, el derecho a la seguridad social es un derecho subjetivo de orden irrenunciable, premisa que implica al menos dos cosas: (i) no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por su titular (inalienable e indisponible), como tampoco puede ser abolido por el paso del tiempo (imprescriptible) o por imposición de las autoridades sin título legal (irrevocable). En este sentido, la jurisprudencia del trabajo ha sostenido que el derecho a la pensión o a obtener su valor real, puede ser justiciado en todo tiempo (CSJ SL8544-2016).”*

El reparo que plantea el apoderado de Colpensiones, se estima válido por cuanto la jurisprudencia tiene establecido que la edad no es prueba solemne y que por tanto admite todo tipo de prueba (véase sentencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia del 12 de octubre de

2005, Rad. 25835). Por ello se dispondrá el reconocimiento de la pensión de vejez de la demandante en los términos del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, en tanto la señora Marta Cecilia Ochoa Ramos tiene más de 57 años de edad y más de 1300 semanas cotizadas, pero lo que no se podrá ordenar es su pago a partir del cumplimiento de los requisitos anteriores, pues ésta en el interrogatorio de parte que absolvió fue clara y enfática en reconocer que aún estaba cotizando al sistema general de pensiones, lo que hace que no se pueda ordenar su pago, pues los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, exigen el retiro o desafiliación del sistema.

Las costas de la instancia, atendiendo a la manera como se desataron los recursos de apelación, estarán a cargo de Colpensiones y a favor de la demandante. Como agencias en derecho se fija la suma de 1 SMLMV.


## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia objeto de apelación y consulta, de fecha y procedencia conocidas, salvo en cuanto se **ADICIONA** en que Protección S.A. deberá devolver las sumas de dinero referidas a Colpensiones dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, y que esta devolución no tendrá condicionamiento alguno, motivo por el cual se revoca el aparte que dice: *“... solo si la sumatoria de todos los conceptos que se ordena trasladar: capital y rendimientos resultare inferior al valor total del aporte correspondiente más los rendimientos en el caso de que la demandante hubiere permanecido en el régimen de prima media ...”*. Además, se **REVOCA** en cuanto no se reconoció la pensión de vejez, y en su lugar, se impone ésta a **COLPENSIONES**, y su pago deberá comenzar a realizarse a partir del momento en que se acredite su retiro o desafiliación, tal como quedó anotado en la parte motiva de esta providencia.

Costas de la instancia a cargo de **COLPENSIONES**. Como agencias en derecho se fija la suma de un SMLMV a favor de la demandante.

La presente decisión queda notificada en los **ESTADOS ELECTRÓNICOS** de que trata el artículo 9 del Decreto 806 de 2020.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIERREZ SALAZAR

Certifico: Que la sentencia anterior fue notificada por  
ESTADOS N° 62 fijados el 15 de abril de 2021  
en la página web de la rama judicial a las 8 a.m.

\_\_\_\_\_  
El Secretario.