

TEMA: INEFICACIA DEL TRASLADO - La constatación del deber de información es ineludible y debe mostrarse evidente que la decisión adoptada por la afiliada fue libre y consciente de cara a su futuro pensional, siendo necesario un consentimiento informado. / **EXPECTATIVA LEGÍTIMA** - La demandada efectuó cotizaciones que fueron debidamente recibidas, verificadas y publicadas por la entidad, con lo que por demás se creó en la afiliada una expectativa legítima para acceder y conservar un derecho pensional a cargo de quien venía administrando sus recursos pensionales y gestionó su calificación de pérdida de capacidad laboral, generando la convicción de estabilidad dentro de su situación jurídica concreta.

HECHOS: La entidad demandante pretende que se declare la nulidad del acto administrativo que procedió con el reconocimiento pensional por invalidez a la señora Castañeda, para que sea Porvenir S.A. como fondo competente quien realice el respectivo reconocimiento, ordenándose a la afiliada el reintegro de los valores cancelados por concepto de mesada pensional, con actualización de los valores con base al IPC certificado por el DANE. El A Quo absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas. Inconforme con la decisión COLPENSIONES interpuso el recurso de apelación. Corresponde en segunda instancia, determinar cuál es la entidad a la que se encontraba válidamente afiliada la demandada, y así establecer a cargo de quién recae el reconocimiento de la pensión de invalidez que fue concedida desde el 01 de marzo de 2019.

TESIS: (...) para que el cambio de régimen surta efectos, la constatación del deber de información es ineludible y debe mostrarse evidente que la decisión adoptada por la afiliada fue libre y consciente de cara a su futuro pensional, siendo necesario un consentimiento informado; y en este caso, además de ser desprovisto el formulario de afiliación donde la demandada diera cuenta siquiera de una intención o propósito de pertenecer al RAIS administrado por Porvenir S.A, ninguna fuente probatoria se arrió para dar por sentado que la escogencia del régimen pensional se haya dado por decisión de la afiliada a partir de elementos de juicio suficientes derivados de la transparencia desplegada en la operación o actos de Porvenir S.A, de donde haya surgido que la elección a la que se alude haya estado precedida de una ilustración 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, con lo que no es posible comprender que hubo consentimiento, y en ese mismo sentido, que ese paso esté cubierto de eficacia, teoría que desde más de una década atrás ha venido tomando peso y se ha reiterado por la jurisprudencia en nuestra especialidad hasta la fecha, siendo tal vez la más reciente la proferida el 06 de diciembre de 2023 (SL3020- 2023).(…) Desde tal panorama, como la demandada alega que su traslado no se originó por su voluntad, conciencia y anuencia, sin que lo opuesto haya sido demostrado; es que es aceptable señalar que lo que ocurrió para febrero de 2010 no tiene la vocación de configurar un retorno al RPM, ya que no existió bajo condiciones de legalidad un acto de vinculación al RAIS, sino que debe entenderse que siempre permaneció en el RPM por resultar ineficaz ese acto de traslado en voces de la alta corporación sobre lo que respecto al tema se ha abordado relacionado con el deber de información y las obligaciones que desde la expedición de la Ley 100 de 1993 se han impuesto en coherencia con las circunstancias planteadas y exhibidas, administradora pública donde la demandada efectuó cotizaciones hasta el año 2019, las que fueron debidamente recibidas, verificadas y publicadas por la entidad, con lo que por demás se creó en la afiliada una expectativa legítima para acceder y conservar un derecho pensional a cargo de quien venía administrando sus recursos pensionales y gestionó su calificación de pérdida de capacidad laboral, generando la convicción de estabilidad dentro de su situación jurídica concreta. Es así como Colpensiones debe asumir el estricto cumplimiento de sus deberes en este contexto, encontrando que si sostuvo como su afiliada a la señora Castañeda Henao por más de 9 años, no es posible que desde escasos medios

de prueba y acudiendo únicamente a los requisitos del artículo 2° de la ya mencionada Ley 797 de 2003, pretenda alegar la pertenencia de Irma Lucía a otra administradora para desatender la prestación que viene cubriendo desde marzo de 2019 en desmedro de los intereses de su afiliada o beneficiarios, máxime cuando es irrisorio el material demostrativo encaminado a acreditar lo eficaz en el cambio de régimen, quedando por fuera por ejemplo, el concepto de la Dirección de Afiliación mencionado en la Resolución que reconoce la prestación económica, lo que no permite abrir el camino para desterrar a la afiliada del RPM por insatisfacción de los requisitos legales dispuestos para tal fin, ya que claramente en esa línea, no era de suyo cumplirlos.

MP. CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES

FECHA: 14/02/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, catorce (14) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 y saneado los inconvenientes presentados para acceder al audio de la audiencia, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario instaurado por COLPENSIONES en contra de IRMA LUCÍA CASTAÑEDA HENAO con vinculación como litisconsorte necesaria por pasiva de PORVENIR S.A. (Archivo 27) (Radicado 05001-31-05-003-2020-00188-01).

ANTECEDENTES

La entidad demandante pretende que se declare la nulidad del acto administrativo que procedió con el reconocimiento pensional por invalidez a la señora Castañeda, para que sea Porvenir S.A. como fondo competente quien realice el respectivo reconocimiento, ordenándose a la afiliada el reintegro de los valores cancelados por concepto de mesada pensional, con actualización de los valores con base al IPC certificado por el DANE.

Como fundamento a sus pedimentos expuso que la demandada nació el 28 de enero de 1957, alcanzando los 57 años el mismo día y mes de 2014. Estuvo afiliada al ISS desde el 11 de enero de 1989, trasladándose al RAIS, pero retornando el RPM el 01 de abril de 2010 faltándole menos de 10 años para el cumplimiento de los 57 años, además de contar solamente con 211.14 semanas al 01 de abril de 1994. Señaló que vía tutela fue ordenado un pago por concepto de incapacidades y se instó a la calificación de pérdida de capacidad laboral para que de ser viable fuera reconocida la pensión de

invalidez. Colpensiones procedió con la evaluación, otorgando un porcentaje del 54.81% con fecha de estructuración del 17 de diciembre de 2018 de origen común, el que fue notificado el 27 de febrero de 2019. Por Resolución SUB 111564 del 09 de mayo de 2019 fue reconocida la pensión de invalidez a partir del 01 de marzo de 2019 en cuantía de \$828.116, con un retroactivo por la suma de \$1.457.432, encontrándose activa en la nómina de pensionados de Colpensiones.

IRMA LUCÍA CASTAÑEDA HENAO arrió contestación en la que aceptó la mayoría de los fundamentos de hecho expuestos, pero con oposición a la totalidad de lo pretendido por cuanto aduce que nunca eligió trasladarse de régimen siendo ese acto realizado por su empleador sin su consentimiento, habiendo retornado al ISS con aceptación de su parte. Como excepciones de fondo formuló las que denominó: la demandada siempre creyó estar en Colpensiones, afiliación exenta de engaño por parte de la afiliada, cobro de lo no debido - no es aplicable ni concebible, reclamarle sumas de dinero a la demandada, Colpensiones no puede alegar su propio yerro o culpa a su favor, carga de la prueba y buena fe del afiliado, principio de confianza legítima y seguridad jurídica - presunción de legalidad del acto administrativo-, procedencia del traslado de fondo y aplicación del principio de la buena fe del administrado e inepta demanda.

Por auto que se emitió el 12 de septiembre de 2022 (Archivo 27), el Juzgado de Conocimiento determinó la inclusión en la pasiva de Porvenir S.A., fondo privado que se pronunció anunciando que la demandada se encuentra válidamente afiliada a Colpensiones, señalando que el retorno luego de efectuado el traslado ocurrió hace más de 12 años, por lo que por prescripción y caducidad el derecho y la acción ya no son viables, además que con esta actuación se presenta mayor perjuicio moral y económico a la afiliada, pese a que la administradora demandante al momento de dar estudio a la prestación que ahora paga pudo percatarse de la situación que ahora ventila sin que lo haya hecho, no contando la señora Castañeda a la fecha con los requisitos ante el fondo de pensiones privado para acceder a prestación alguna, por encontrarse en ceros su saldo. Como excepciones de mérito formuló las de prescripción, caducidad de la acción, pago y compensación.

En sentencia proferida el 20 de octubre de 2022, el Juzgado de Conocimiento que lo es el Tercero Laboral del Circuito de Medellín, ABSOLVIÓ a la

demandada de las pretensiones invocadas en su contra. CONDENÓ en costas a Colpensiones, fijando las agencias en derecho en la suma de \$3.000.000.

Como argumento principal de la decisión, lo fue la prevalencia de los derechos sociales de los trabajadores incluso de cara a la disposición legal y que en ese orden, no por cualquier circunstancia es viable despojar al afiliado de la pensión que viene disfrutando, donde es imperativo dar análisis a los principios constitucionales como es el de confianza legítima donde surge una expectativa legítima y un derecho adquirido ante el ente de seguridad social público que administra este riesgo, el que no es posible que se beneficie de su propia negligencia o culpa para revocar un derecho pensional, pues para ello debe seguirse los procedimientos correspondientes y las acciones judiciales pertinentes. Concluyó que la demandada no actuó con dolo o culpa y que un error en un funcionario perteneciente a la entidad demandante no permite restar validez a la prestación concedida en perjuicio de la afiliada que actuó de buena fe, así como tampoco encontró viable dejar sin efectos la decisión en sede de tutela emitida donde se ordenó el reconocimiento pensional.

La activa interpuso el recurso vertical para obtener la revocatoria de lo decidido, señalando que el artículo 19 de la Ley 797 de 2003 y la SU 182 de 2019 permite obtener la nulidad de un acto administrativo de carácter pensional, encontrando que para el caso de la demandada para el momento en que retornó a Colpensiones le faltaban menos de 10 años para el cumplimiento de los requisitos de la pensión de vejez, y además, solo reflejaba 211.14 semanas, lo que daría lugar a que se atente contra el principio de la estabilidad financiera del sistema establecido por el AL 01 de 2005, considerando equitativo que si no tiene derecho a una prestación, por medio de las acciones pertinentes habrá de perseguirse la devolución de lo recibido, además para evitarse un enriquecimiento sin justa causa. Sobre las costas procesales, pide su revocatoria acudiendo al principio de la buena fe y la imposibilidad de su carga, puesto que negar y conceder prestaciones está atado a la aplicación de la constitución y la ley y la entidad ha actuado bajo sus preceptos.

La Sala en el marco de lo que regula el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, conoce también del asunto por el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones en los puntos no recurridos.

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

El problema jurídico consiste en determinar cuál es la entidad a la que se encontraba válidamente afiliada la demandada, y así establecer a cargo de quién recae el reconocimiento de la pensión de invalidez que fue concedida desde el 01 de marzo de 2019.

Lo primero por decir y aclarar atendiendo los argumentos de los alegatos de conclusión que fueron arribados por la demandada encaminados a la declaratoria de nulidad de todo lo actuado por falta de jurisdicción, es que conforme a las reglas de competencia, la especialidad de lo laboral está facultada para dirimir todas las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos, siendo el foco del asunto desde la fijación del litigio y la resolución del problema planteado decidir el régimen al cual pertenecía la demandante, para en ese orden definir la entidad administradora encargada de las prestaciones económicas del sistema. En ese orden, si bien una de las consecuencias finales en el evento de dar definición a la cuestión pudiera ser dejar sin efectos un acto administrativo de reconocimiento pensional por virtud de que eventualmente no corresponda su otorgamiento a la entidad que hasta la actualidad la ha asumido, por no ser propiamente el fondo de lo discutido la controversia de actos administrativos donde si recaería el conocimiento en cabeza de lo contencioso administrativo, es que el trámite adelantado conserva su validez y es susceptible de haber sido acudido por el Juez Laboral, que de paso faculta a esta colegiatura a dar gestión a la alzada y el grado de Consulta en favor de la entidad enjuiciada.

En esa línea, esta Sala de decisión da estudio a la Litis en el enfoque de la validez del retorno que la señora Castañeda Henao efectuó a Colpensiones luego de hallarse afiliada a Porvenir S.A por virtud de un traslado registrado, asunto que claramente está asignado a esta jurisdicción.

Para resolver, existe plena prueba en el expediente y es indiscutido dentro del trámite, que Irma Lucía Castañeda se encontraba afiliada al RPMPD, efectuándose un traslado al RAIS para marzo de 1999 (Pág. 62 Archivo 32), con efectividad desde mayo de 1999, desde cuando se reportan cotizaciones al fondo privado vinculado (Págs. 49-61 Archivo 32). Luego, Asofondos reporta un regreso para febrero de 2010, permaneciendo en el régimen público hasta el momento en que fue pensionada por el riesgo de invalidez, en acatamiento a un fallo de tutela emitido por el Juzgado Primero de Familia del Circuito de Medellín que ordenó el otorgamiento. El acto administrativo de reconocimiento -SUB 111564 de 2019- advirtió la inconsistencia que hoy se alega, informando que se había solicitado a la Dirección de Afiliaciones e Historia Laboral validar el traslado (Pág. 28 Archivo 01), pero se procedió con su inclusión en nómina dado el carácter constitucional de la orden.

Es patente que en efecto la demandante para cuando ocurrió el retorno a Colpensiones contaba con 53 años, por lo que la exigencia que contiene el literal e) del artículo 2° de la Ley 797 de 2003 no estaba cumplida¹ como fue pregonado desde sede administrativa por Colpensiones, y por tanto, la demandada no podía trasladarse nuevamente de régimen; no obstante, acorde a las manifestaciones expuestas en el escrito de demanda y la contestación, el estudio que nos ocupa debe remontarse y enfatizar en la data en que ocurrió el traslado a Porvenir S.A.

En ese orden, se hace necesario recordar que para que el cambio de régimen surta efectos, la constatación del deber de información es ineludible y debe mostrarse evidente que la decisión adoptada por la afiliada fue libre y consciente de cara a su futuro pensional, siendo necesario un consentimiento informado; y en este caso, además de ser desprovisto el formulario de afiliación donde la demandada diera cuenta siquiera de una intención o propósito de pertenecer al RAIS administrado por Porvenir S.A, ninguna fuente probatoria se arrió para dar por sentado que la escogencia del régimen pensional se haya dado por decisión de la afiliada a partir de elementos de juicio suficientes derivados de la transparencia desplegada en la operación o actos de Porvenir S.A, de donde haya surgido que la elección a la que se alude haya estado precedida de una ilustración como mínimo,

¹ “Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez”.

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, con lo que no es posible comprender que hubo consentimiento, y en ese mismo sentido, que ese paso esté cubierto de eficacia, teoría que desde más de una década atrás ha venido tomando peso y se ha reiterado por la jurisprudencia en nuestra especialidad hasta la fecha, siendo tal vez la más reciente la proferida el 06 de diciembre de 2023 (SL3020-2023).

Desde tal panorama, como la demandada alega que su traslado no se originó por su voluntad, conciencia y anuencia, sin que lo opuesto haya sido demostrado; es que es aceptable señalar que lo que ocurrió para febrero de 2010 no tiene la vocación de configurar un retorno al RPM, ya que no existió bajo condiciones de legalidad un acto de vinculación al RAIS, sino que debe entenderse que siempre permaneció en el RPM por resultar ineficaz ese acto de traslado en voces de la alta corporación sobre lo que respecto al tema se ha abordado relacionado con el deber de información y las obligaciones que desde la expedición de la Ley 100 de 1993 se han impuesto en coherencia con las circunstancias planteadas y exhibidas, administradora pública donde la demandada efectuó cotizaciones hasta el año 2019, las que fueron debidamente recibidas, verificadas y publicadas por la entidad, con lo que por demás se creó en la afiliada una expectativa legítima para acceder y conservar un derecho pensional a cargo de quien venía administrando sus recursos pensionales y gestionó su calificación de pérdida de capacidad laboral, generando la convicción de estabilidad dentro de su situación jurídica concreta.

Es así como Colpensiones debe asumir el estricto cumplimiento de sus deberes en este contexto, encontrando que si sostuvo como su afiliada a la señora Castañeda Henao por más de 9 años, no es posible que desde escasos medios de prueba y acudiendo únicamente a los requisitos del artículo 2° de la ya mencionada Ley 797 de 2003, pretenda alegar la pertenencia de Irma Lucía a otra administradora para desatender la prestación que viene cubriendo desde marzo de 2019 en desmedro de los intereses de su afiliada o beneficiarios, máxime cuando es irrisorio el material demostrativo encaminado a acreditar lo eficaz en el cambio de régimen, quedando por fuera por ejemplo, el concepto de la Dirección de Afiliación mencionado en la Resolución que reconoce la prestación económica, lo que no permite abrir el camino para desterrar a la afiliada del RPM por insatisfacción de los requisitos legales

dispuestos para tal fin, ya que claramente en esa línea, no era de suyo cumplirlos.

Tampoco puede hablarse de una afectación a la financiación del sistema, porque la demandada tiene acumuladas un total de 1.275 semanas que ya reposan en el fondo común de la administradora, con lo que se hace visible que desde sus aportes se permite el cubrimiento de la prestación que incluso pudiera dar cabida al sostenimiento de una prestación por vejez al principiar el reconocimiento cuando contaba con 62 años de edad, no existiendo mérito para advertir que con la prestación de la demandada se presenta un mal uso económico y financiero de los recursos, ya que claramente conforme a lo dicho se asegura el pago en forma adecuada, oportuna y suficiente de los beneficios a que da derecho la seguridad social.

Con las consideraciones expuestas, se hace innecesario dar profundidad a otros asuntos, pues desde el análisis desplegado se considera por esta Sala que se da resolución al propósito principal de la acción judicial, y se esclarece el panorama planteado respecto de la entidad a cargo de quien recae la obligación ya concedida a la señora Castañeda Henao.

En lo que atañe a las costas procesales impuestas a la entidad demandante, debe señalarse que tal rubro es procedente en la forma ordenada, en tanto se trata de una imposición bajo criterios objetivos a cargo de quien fue vencido en juicio conforme lo pregonan el numeral 1° del artículo 365 del CGP, ya que tales rubros no supeditan su reconocimiento a una actuación subjetiva como lo es la buena fe mencionada en el recurso, sino exclusivamente a los resultados del proceso, siendo una consecuencia procesal del ejercicio de acción, y claramente a Colpensiones le fue resuelta la litis desfavorablemente (Ver SL947-2021 y AL471-2018). Y es que la finalidad de las costas procesales es cubrir las erogaciones económicas que comportan la atención de un proceso judicial, por lo que los gastos dentro de este trámite deben ser asumidos por el extremo activo. Ya de estar apartado el recurrente en el *quantum* de la imposición sobre este concepto, el momento oportuno para su ataque no es el presente, y será definido en la etapa dispuesta para ese efecto por el legislador.

A razón de lo dicho, es Colpensiones quien debe asumir la prestación por entenderse que la señora Irma Lucía Castañeda nunca ha pertenecido al

Régimen de Ahorro Individual administrado por Porvenir S.A., por lo que sin más consideraciones, la sentencia venida en apelación habrá de ser confirmada.

Finalmente, siguiendo los lineamientos del artículo 365 del CGP, atendiendo la forma en la que se resolvió la alzada, en esta instancia las costas estarán a cargo de la parte demandante, fijándose las agencias en derecho en la suma de \$1.300.000.

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 conocida. Las costas en esta instancia son como quedó dicho en la parte motiva.

Notifíquese por EDICTO.

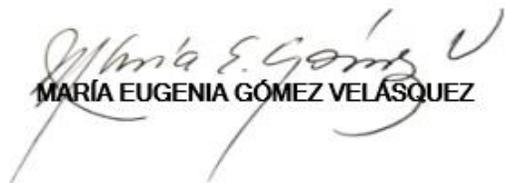
Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

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

Radicación: 05001310500320200018801
Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: COLPENSIONES
Demandada: IRMA LUCIA CASTAÑEDA HENAO
M. P. CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo: 14/02/2024
Decisión: CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibídem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 15/02/2024 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario