

**TEMA: INEFICACIA DEL TRASLADO-** No es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado (vuelta al statu quo ante), teniendo en cuenta que la calidad de pensionado da lugar a una situación jurídica consolidada, a un hecho consumado que no se puede revertir sin afectar a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto. /

**HECHOS:** El señor (HHA) Pretende que se declare que, es beneficiario del Régimen de Transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y la nulidad del acto de afiliación y traslado del Régimen de Prima Media hacia la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A. y se condene a ésta trasladar los dineros de la cuenta individual a COLPENSIONES sin solución de continuidad, que COLPENSIONES reconozca el derecho a la pensión de vejez aplicando el Decreto 758 de 1990 y que sea reliquidada desde la fecha en que cumplió 60 años; que se reliquide el monto de la pensión en los mismos términos del régimen de transición. El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, declaró probadas las excepciones de inexistencia de la obligación e imposibilidad de traslado de régimen, por ser beneficiario de una pensión de ahorro individual. La Sala deberá determinar si resulta procedente declarar la ineficacia del acto jurídico de traslado efectuado por el actor, a pesar de que ostenta la calidad de pensionado.

**TESIS:** Esta Sala de Decisión ha tenido la oportunidad de expresar en varias oportunidades que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones fue exigible desde su creación y sin hacer distinción alguna de acuerdo con lo previsto en el Decreto 663 de 1993 en el que se prescribió en el numeral 1. ° del artículo 97, la obligación de las entidades de «suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen. (...) En este caso, resulta evidente que para la fecha en la que entró en vigencia el Sistema General de Pensiones el demandante tenía 47 años de edad y más de 15 años de servicios siendo beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100; y como régimen anterior aplicable el consagrado en el Decreto 758 de 1990 que le permitiría acceder a una pensión con una tasa del 90% del IBL en razón de la densidad de semanas cotizadas. Debe señalarse que al haber cotizado más de 1000 semanas para el 23 de noviembre de 1987 y al haber cumplido 60 años el 4 de noviembre de 2006, la causación del derecho pensional se habría concretado en la fecha en que arribó a esa edad mínima si estuviera afiliado al Régimen de Prima Media. (...) El entendimiento de la Alta Corporación para casos como el que hoy ocupa la atención de la Sala en el que el demandante ha sido pensionado en el RAIS, pues a partir de la sentencia SL 373-2021, reiterada, entre otras, en las decisiones SL5169- 2021, SL5704-2021, SL5172-2021, SL1113-2022, SL1418-2022, SL 2160-22, SL 1798- 2022 y SL 2527-22 ha considerado que no es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado (vuelta al statu quo ante), teniendo en cuenta que la calidad de pensionado da lugar a una situación jurídica consolidado a un hecho consumado que no se puede revertir sin afectar «a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto». (...) Así, se ha expresado que lo anterior no significa que la eventual conculcación a los derechos pensionales de los ciudadanos quede sin mecanismos de reparación. En efecto, la Alta Corporación ha dicho que los afectados pueden demandar la indemnización total de perjuicios a cargo de la administradora de pensiones que incumplió su deber de información, a fin de que se ordene el pago de la diferencia entre la prestación reconocida en el RAIS y aquella que hubiese tenido en el RPMPD. Esto es, imponer el pago de una renta periódica en los mismos términos en que lo habría hecho el régimen de prima media con prestación definida, tanto para el pensionado como para sus potenciales beneficiarios, ordenando compensar o restituir todo aquello a lo que haya lugar” (CSJ SL3535-2021, SL 1113 - 2022). (...) Pero se observa que

PROTECCIÓN propuso en su defensa como excepción la de PRESCRIPCIÓN señalando que se debe predicar la prescripción frente a la demanda del acto jurídico de reconocimiento de la pensión anticipada de vejez del 29 de enero de 1999. (...) Sobre el particular baste señalar que, si bien de acuerdo con lo definido en la jurisprudencia nacional de manera reiterada y pacífica el derecho pensional no prescribe dado su carácter de irrenunciable, tracto sucesivo y vitalicio, de suerte que puede demandarse en cualquier tiempo sin perjuicio de la extinción de las mesadas no reclamadas en tiempo; sin embargo, esa imprescriptibilidad no se aplica a la indemnización de perjuicios por el daño causado con ocasión del traslado de régimen, en tanto es una consecuencia resarcitoria única que se paga por una sola vez, generada por el incumplimiento del deber de asesoría e información a cargo de la AFP, respecto de quien luego del traslado obtuvo la pensión en el RAIS. (...) Es en este contexto que, en este caso concreto se advierte con claridad que prescribió la acción para demandar judicialmente la indemnización de perjuicios por falta de reclamación oportuna, si se tiene en cuenta que desde febrero de 1999 el demandante, supo que sufriría perjuicio en el monto de la pensión y presentó la demanda el 24 de agosto de 2017, lo que excede ampliamente el término trienal de prescripción contemplado en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

MP. ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

FECHA: 02/10/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

### TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, dos (2) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

PROCESO: ORDINARIO LABORAL PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: HORACIO HERRÓN ARENAS  
DEMANDADO: PROTECCIÓN S.A. – COLPENSIONES S.A.  
RADICADO: 05001 31 05 008 2017 00718 01  
ACTA N°: 072

En la fecha indicada, la Sala Sexta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ** y **HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO**<sup>1</sup>, se constituyó en audiencia pública en el proceso de trámite ordinario laboral de primera instancia promovido por **HORACIO HERRÓN ARENAS** para pronunciarse sobre el grado jurisdiccional de consulta a favor del **DEMANDANTE** frente a la sentencia con la cual el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín finalizó la primera instancia.

La Magistrada del conocimiento, doctora Ana María Zapata Pérez, declaró abierta la audiencia. A continuación, la Sala, previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 072** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

#### 1. LA DEMANDA<sup>2</sup>

Con este proceso se pretende **de manera principal**, se DECLARE que el SEÑOR HORACIO HERRÓN ARENAS es beneficiario del Régimen de Transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y la nulidad del acto de afiliación y/o traslado de régimen pensional del Régimen de Prima Media hacia la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A. y se CONDENE a ésta trasladar la totalidad de los dineros de la cuenta individual a COLPENSIONES sin solución de continuidad. Se CONDENE COLPENSIONES reconocer el derecho a la pensión de vejez aplicando el Decreto 758 de 1990 y que ésta sea reliquidada desde la fecha en que cumplió 60 años de edad.

---

<sup>1</sup> Carpeta segunda instancia – archivo 27. La Magistrada María Patricia Yepes integrante de la Sala Sexta de Decisión de este Tribunal presentó impedimento para continuar actuando en este proceso y que se acepta porque las razones en él esbozadas se encuentran acordes a lo definido en nuestro ordenamiento jurídico. Ante la nueva composición de la Sala y al no presentarse diversidad de criterio entre los otros dos integrantes se profiere la decisión de fondo.

<sup>2</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia / Archivo 002Demanda008201700718 / Págs. 1-19

Como **pretensión subsidiaria**, solicita se CONDENE a PROTECCIÓN reliquidar el monto de la pensión de vejez y que sea pagada en los mismos términos en que hubiera sido liquidada bajo el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 desde que cumplió los 60 años de edad.

En sustento de sus pedimentos afirmó básicamente lo siguiente: **i)** El señor **HORACIO HERRÓN ARENAS** nació el **4 de noviembre de 1946**. Desde 1967 hasta 1993 cotizó al Instituto de Seguros Sociales (I.S.S.) acumulando un total de 1362 semanas, siendo beneficiario del Régimen de Transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Para el 1º de abril de 1994, tenía 47 años y más de 20 años de servicio, lo que lo incluía en el Régimen de Transición. **ii)** El 27 de mayo de 1996 se trasladó a la Administradora de Fondos de Pensiones Protección S.A. sin haber recibido una asesoría adecuada respecto a las implicaciones del traslado, incluyendo su condición de beneficiario del Régimen de Transición. **iii)** El **1 febrero de 1999**, PROTECCIÓN S.A. le reconoció pensión anticipada bajo la modalidad de Renta Vitalicia<sup>3</sup>, gestionada por la COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS DE VIDA S.A. por un monto mucho menor al que hubiera recibido en el Régimen de Prima Media. **iv)** Durante el proceso de toma de decisiones no contó con asesoría clara ni suficiente, lo que le impidió entender las consecuencias del traslado, así como de la elección de la modalidad de Renta Vitalicia, recibiendo como mesada pensional una suma equivalente al salario mínimo legal mensual vigente que resulta ser un valor muy inferior al que recibiría si estuviera en la modalidad de retiro programado o si se hubiera pensionado bajo el Régimen de Transición. Así, afirma que todo ello tiene afectado su mínimo vital, dado que adicional al bajo monto de su mesada pensional en relación con las cotizaciones efectuadas durante su vida laboral, asume unas deducciones económicas que agravan su posibilidad de subsistencia económica. **v)** Expresa que para el momento en que dejó de realizar aportes contaba con un IBC de un poco más de 8 smlmv y a la hora de su vejez y con las enfermedades propias de la edad, tiene que intentar sobrevivir con tan solo un (1) smlmv.

## 2. CONTESTACIONES

### 2.1. COLPENSIONES S.A.<sup>4</sup>

La administradora del Régimen de Prima Media se opuso a la declaratoria y condena de las pretensiones invocadas en su contra. Señala que incumbe a las partes probar los supuestos de hecho y de derecho que sustenta sus pretensiones y en el presente caso no se logra acreditar que le asiste el derecho a declararse la ineficacia del traslado de régimen, por lo que se opone a ello, así como al reconocimiento prestacional por vejez y las demás pretensiones accesorias. Propuso como excepciones las que denominó: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL, INEXISTENCIA DE LA NULIDAD DE TRASLADO DEL RÉGIMEN

<sup>3</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 002Demanda008201700718/ Pág. 56

<sup>4</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 006ContestacionDeDemanda/ Págs. 1-11

PENSIONAL, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RECONOCER LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE ACEPTAR EL TRASLADO POR EXPRESA PROHIBICIÓN LEGAL. IMPOSIBILIDAD DE REALIZAR EL TRASLADO AL PENSIONADO. PRESCRIPCIÓN. BUENA FE. IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS. COMPENSACIÓN. LA GENÉRICA.

## **2.2. PROTECCIÓN S.A.** <sup>5</sup>

La AFP se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas porque la decisión de afiliarse a PROTECCIÓN y de solicitar el reconocimiento pensional es solo atribuible al actor. Señala que es fundamental tener en cuenta que éste se encuentra disfrutando de la pensión de vejez reconocida por el Régimen de Ahorro Individual.

Propuso como excepción de fondo la de **PRESCRIPCIÓN** señalando que, si la fecha en que se celebró el acto jurídico de afiliación fue el 27 de mayo de 1996, ya transcurrieron más de tres años desde la celebración del mismo sin que se demandara la nulidad. Y agrega que igualmente se debe predicar la prescripción frente a la demanda del acto jurídico de reconocimiento de la pensión anticipada de vejez del 29 de enero de 1999.

## **2.3. SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.** <sup>6</sup>

SEGUROS DE VIDA SUDAMERICANA S.A. se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas. Argumenta que lo que el demandante pretende va en franca contravención de la regla de la inescindibilidad y percibir simultáneamente beneficios de ambos regímenes pensionales que son excluyentes. Aduce que éste se encuentra pensionado desde el año 1999 cuando contaba con 52 años, optando por un beneficio exclusivo del RAIS consagrado en el artículo 64 de la Ley 100. Y no solo ha tenido un beneficio incontestable derivado de su elección sin que ha realizado inequívocos actos de ratificación tácita. Invoca precedente de diversas Salas de Decisión de este Tribunal en casos en los que los demandantes habían recibido la pensión anticipada del RAIS y planteó adicionalmente, que de conformidad con el artículo 80 de la Ley 100 y la sentencia C 841 -2003, la renta vitalicia contratada con el demandante es irrevocable.

Y que es evidente que no solo respecto a la posibilidad de traslado ha ocurrido el fenómeno de la prescripción sino que la modalidad extintiva debe predicarse de todas aquellas mesadas anteriores al trienio de que tratan los artículos 488 del C.S.T y 151 del CPT y la SS.

Propuso como excepciones las que denominó: EFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN POR TRATARSE DE UNA EXPECTATIVA, FALTA DE CAUSA PARA PEDIR RESPECTO DE SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A. Y BUENA FE EXCEPTA DE CULPA, IRREVOCABILIDAD DE LA RENTA VITALICIA, AUSENCIA DE LITISCONSORCIO Y DE

---

<sup>5</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 011ContestacionDeDemanda/ Págs. 1-6

<sup>6</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 020ContestacionDeDemanda/ Págs. 1-9

COMUNIDAD DE SUERTE, SANEAMIENTO POR EL TRANSCURSO DEL TIEMPO, RATIFICACIÓN TÁCITA DEL TRASLADO, CUMPLIMIENTO Y PAGO, COMPENSACIÓN, ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, PRESCRIPCIÓN.

### 3. SENTENCIA<sup>7</sup>

En la audiencia del **8 de mayo de 2019** la **JUEZ OCTAVA LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN** tomó las siguientes decisiones<sup>8</sup>: **DECLARÓ** PROBADAS las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN e IMPOSIBILIDAD DE TRASLADO DE RÉGIMEN DE LA PARTE DEMANDANTE POR SER BENEFICIARIA DE UNA PENSIÓN DEL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL, señalando que las demás quedan resueltas implícitamente. **ABSOLVIÓ** a PROTECCIÓN S.A. a COLPENSIONES y a la COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra por HORACIO HERRÓN ARENAS y **CONDENÓ** en costas al demandante.

Para adoptar estas determinaciones, razonó básicamente de este modo. En primer lugar, señaló que el problema jurídico a dirimir radicaba en establecer la procedencia de declarar la nulidad o la ineficacia del traslado que el demandante hizo del Régimen de Prima Media inicialmente administrado por el Instituto de Seguros Sociales al de Ahorro Individual con Solidaridad; además, de la nulidad del contrato suscrito con la Compañía Suramericana de Seguros de Vida SA para el pago de la pensión bajo la modalidad de renta vitalicia y como consecuencia de ello, el ordenar a PROTECCIÓN SA trasladar a COLPENSIONES la totalidad de las sumas correspondientes a los aportes recibidos por la afiliación para que esta reconozca y pague la pensión de vejez bajo las condiciones en del régimen de transición de manera retroactiva y reliquidada. **O** de manera **subsidiaria**, que la pensión de vejez sea reliquidada por PROTECCIÓN SA bajo los preceptos del régimen de transición.

Respecto a la nulidad o ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, encontró que, si bien no se demostró que el demandante hubiese recibido una información completa al momento del traslado, el artículo 107 de la ley 100 de 1993 establece que todo afiliado al régimen y que **no haya adquirido la calidad de pensionado** podrá transferir voluntariamente el valor de su cuenta individual de ahorro pensional a otro plan de capitalización o de pensiones autorizado o trasladarse a otra entidad administrativa. Así, luego de invocar la sentencia **C 841 de 2003**, señaló que la posibilidad de traslado de régimen pensional **únicamente está consagrada para las personas que ostentan la calidad de afiliados, no para aquellos quienes ya ostentan la calidad de pensionados, como es el caso del demandante**, quien al solicitar su pensión de vejez a PROTECCIÓN SA en la modalidad de renta vitalicia, **celebró un nuevo acto jurídico que convalidó su voluntad de traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad aceptando las**

<sup>7</sup> 01PrimerInstancia / Archivo 037AudienciaDeTramite

<sup>8</sup> 01PrimerInstancia / Archivo 041Audio 718- 2017 Juzgamiento/ Min. 30:46 -32:18

**condiciones** que le ofrecía dicho régimen para acceder al reconocimiento de la pensión anticipada de vejez. Hizo referencia a sentencia del 18 de septiembre de 2018 en la que fue Magistrado Ponente Hugo Alexander Bedoya de la Sala Primera Decisión Laboral de este Tribunal en el proceso con radicado 05001310500720160873. Así, señaló que como quiera que el actor pretende beneficiarse de dos regímenes pensionales vulnerando la inescindibilidad de las normas legales, al haber recibido una pensión anticipada de vejez como mínimo 8 años antes de la fecha en que hubiere adquirido ese derecho en el régimen de prima media administrado por Colpensiones.

Ya en relación con la pretensión subsidiaria, planteó lo siguiente:

“Y en cuanto a la pretensión subsidiaria relativa a que se condene a Protección SA, a que efectúe la reliquidación de la pensión anticipada de vejez conforme al régimen de transición o de la ley 797 de 2003, teniendo en cuenta la edad, semanas y monto de cotización, entiende el despacho que lo pretendido es que se reliquide la prestación en virtud de las condiciones de edad, semanas de cotización y monto establecidos en el régimen de prima media con prestación definida, el cual establece previamente tales requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez.

Esta pretensión tampoco está llamada a prosperar, dado que el Régimen de ahorro individual y el Régimen de prima media con prestación definida son dos regímenes excluyentes entre sí y cada uno de ellos define de manera diferente los requisitos para acceder a la pensión de vejez y en virtud del principio de inescindibilidad de la norma, no es posible aplicar simultáneamente las disposiciones que se consideren más favorables de cada uno de ellos”.

#### **4. TRÁMITE, COMPETENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA**

Habiéndose corrido traslado para formular alegatos de conclusión en esta instancia intervino el apoderado del **DEMANDANTE**<sup>9</sup>

El apoderado del **DEMANDANTE** solicita se revoque la sentencia estructurando su intervención de este modo. En primer lugar, plantea que deben en principio, **prosperar las pretensiones principales**. Aduce que en el presente proceso se logró acreditar que efectivamente al señor **Horacio Herrón Arenas** no se le brindó por parte de la **AFP Protección** una información clara y precisa en los términos que indica la Ley 100 de 1993 en sus artículos 13, 114 y 27, para que se diera el traslado de régimen pensional, lo que afectó su autonomía de la voluntad tal como se determinó por la A–quo. Y resalta que le dio alcance de doble asesoría a una reasesoría sobre las modalidades de pensión al interior del RAIS a la información que recibió el Demandante al momento de suscribir los documentos para escoger la modalidad de pensión; lo que resulta ser un desacierto porque que no existió la Doble Asesoría, que se entiende como la herramienta que le permite al afiliado tener un panorama más claro de las diferencias y beneficios que

<sup>9</sup> Carpeta 02SegundaInstancia / Archivo 05AlegatosDEMANDANTE

recibirá al momento de pensionarse según el régimen que haya seleccionado, información clara e imparcial que debe brindarle el régimen público y el privado; lo que no quedó probado en el proceso, por lo que no se puede entender que se saneó la falta de información con la sola escogencia de la modalidad de pensión.

Así, refiere a que como se indicó en los alegatos de instancia, al Demandante se le prometió en la modalidad de Renta Vitalicia Anticipada que su mesada pensional se vería mejorada porque tendría participación en las utilidades que generaría su bono pensional y esa fue la motivación que tuvo para tomar la decisión de pensionarse en dicha modalidad

De otro lado, señala que si bien es cierto el principio de consonancia limita al Ad – quem a estudiar únicamente las materias objeto del recurso de apelación, ello no se aplica cuando procede a revisar una sentencia haciendo uso de la competencia legal que le otorga el grado jurisdiccional de consulta, transcribiendo apartes de la sentencia C – 968 de 2003. Lo anterior, para expresar que no solamente en los hechos de la Demanda se indicó el perjuicio que sufrió el señor **Horacio Herrón Arenas** con la pensión reconocida como consecuencia de un traslado que no estuvo honrado por un consentimiento debidamente informado, sino que además fue acreditado en el proceso con lo manifestado en su interrogatorio. Así, señala que conforme la nueva línea jurisprudencial que propone como alternativa la reclamación de una indemnización con fundamento en el **artículo 2341** del **Código Civil**, la responsabilidad debe ser estudiada desde el incumplimiento; toda vez que el perjuicio se erige de una relación contractual y no extracontractual. Invoca el **artículo 16 de la Ley 446** y **los artículos 1603 y 1613 del Código Civil**, para señalar que en este caso la reliquidación que se reclama como pretensión subsidiaria corresponde al **lucro cesante pasado y futuro** dejado de percibir por el señor Horacio Herrón Arenas con ocasión del incumplimiento defectuoso de la prestación a cargo de la AFP Protección y la compañía de Seguros, quienes en su obligación de informar como profesionales omitieron brindar una adecuada y oportuna asesoría al demandante, causándole así un grave perjuicio.

A su turno, el apoderado de **SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA**<sup>10</sup> solicita se mantenga su absolución reiterando los planteamientos esbozados en la contestación. Insiste en que lo que pretende el demandante es la creación de un tercer régimen pensional para su exclusivo beneficio, que conjugue las características del RAIS y del RPM, pero solo en la medida en lo que le sean favorables. Por lo que reputa imposible, por inviable, considerar que exista posibilidad de prodigar efectos a las pretensiones del accionante quien tendría un tercer y exclusivo régimen pensional, anticipado (que es propio del RAIS) más con el IBL y Tasa de Reemplazo de transición (que es propio del RPM).

---

<sup>10</sup> Carpeta 02SegundaInstancia / Archivo 07AlegatosSURAMERICANA



Pone de presente que conforme la arquitectura del sistema pensional, Seguros de Vida Suramericana obra como un simple *pagador* de mesadas, por lo que aun cuando se reputara ineficaz el traslado y ordenara la devolución, ello no puede tener efecto en relación con esa sociedad, que es un verdadero tercero de buena fe exento de culpa en el acto enjuiciado, quien pagó y paga mensualmente desde 1999 en sede de la modalidad de renta vitalicia (c.fr. art. 80 Ley 100) las mesadas al pretensor por lo que, obligarla a *devolver* las cosas al estado anterior tendría un evidente perjuicio para ella, que no participó del traslado.

Pues bien, la Sala es competente para conocer del proceso en virtud del grado jurisdiccional de CONSULTA a favor del **DEMANDANTE** lo que impone efectuar el análisis en el siguiente orden lógico: En primer lugar se definirá si resulta procedente declarar la ineficacia del acto jurídico de traslado efectuado por el actor a PROTECCIÓN en el mes de **mayo de 1994**, a pesar de que ostenta la calidad de **pensionado** bajo la modalidad de **renta vitalicia** en el Régimen de Ahorro Individual. Y, en segundo término, se abordará lo referente a la excepción de PRESCRIPCIÓN propuesta por PROTECCIÓN.

##### **5. LA IMPROCEDENCIA DE LA DECLARACIÓN DE INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN EN EL CASO DE LA DEMANDANTE, PENSIONADO POR PROTECCIÓN**

Esta Sala de Decisión ha tenido la oportunidad de expresar en varias oportunidades que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones fue exigible desde su creación y sin hacer distinción alguna de acuerdo a lo previsto en el **Decreto 663 de 1993** en el que se prescribió en el **numeral 1.º del artículo 97**, la obligación de las entidades de *«suministrar a los usuarios de los servicios que prestan **la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen.**»*

Es así como, conforme a lo previsto en el **artículo 271** en concordancia con el **literal b) del artículo 13 de la Ley 100**, los trabajadores tienen la opción de **elegir** *“libre y voluntariamente”* aquel de los regímenes que mejor les convenga y consulte sus intereses, y por ello, si alguna persona jurídica o natural atenta en cualquier forma contra el derecho de **afiliación y selección de organismos e instituciones del sistema de seguridad social**, se genera como consecuencia la ineficacia de la afiliación.

En relación con este aspecto, la Sala laboral de la Corte Suprema ha desarrollado un precedente pacífico<sup>11</sup> y sobre el origen del deber de información, ha señalado que éste cada vez involucra un mayor nivel de exigencia a medida que se genera una conciencia de las implicaciones, derechos y deberes que implica la afiliación al sistema

<sup>11</sup> **SL12136-2014, SL17595-2017, SL19447-2017, SL1452-2019, SL1688-2019, SL1689-2019, SL3464- 2019, SL4360-2019, SL2611-2020 y SL4806-2020, SL 2208 -2021 – SL 3871-2021- SL 5686-2021- SL 5688-2021- SL 1055-2022**

general de pensiones; identificando **tres etapas** de acuerdo a la normativa vigente que regula y desarrolla este tema<sup>12</sup>.

Etapa acumulativa	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar 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 y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3, 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 perjudicarlo
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3 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.

Pero lo cierto es que ha enfatizado que el núcleo del deber de información a cargo de las AFP se encuentra establecido desde la misma creación de estas entidades comprendido en el marco regulatorio que se observa en la primera etapa del cuadro anterior, sin perjuicio de la normativa posterior que fue expedida con atención a las reformas paramétricas que le sobrevinieron como la limitación de los traslados en el tiempo (Ley 797 de 2003) y la creación de los multifondos (Ley 1328 de 2009), que determinaron el deber de asesoría y buen consejo, al igual que la doble asesoría (Ley 1748 de 2014).

Se resalta que en la sentencia **SU 107 del 2024** la Corte Constitucional enfatiza en este deber en cabeza de las AFP y en el efecto de la omisión que se concreta en la ineficacia del acto jurídico cuando no estuvo precedido de la información sobre las características esenciales del régimen al que la persona pretendía trasladarse, destacando que, si bien la obligación fue modificándose y haciéndose más exigente con el tiempo, se encontraba vigente desde el momento de la creación del Sistema General de Pensiones definido en la Ley 100:

**317.** Precisamente **por las diferencias estructurales que han existido desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 entre ambos regímenes, era absolutamente necesario que quien se decidiera por uno u otro conociera de antemano sus características esenciales. Solo así, la decisión de pertenecer al RPM o al RAIS habría sido libre y voluntaria.** En otras palabras, **si una persona desconoce las características del régimen al cual se afilió o se**

<sup>12</sup> Ver sentencias SL-1452 de 2019, SL 1688 de 2019.

**trasladó, su decisión no habría sido plenamente consciente y, por tanto, no habría sido tomada bajo una libertad informada.**

**318.** Dicho ello, la Sala Plena de esta Corte Constitucional comparte buena parte de lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia. **El deber de información que debía prestarse a los afiliados, antes de que estos optaran por el nuevo régimen pensional, existía desde el mismo momento en que se creó el RAIS.** Fue a partir de la Ley 100 de 1993 que las personas tuvieron la opción de escoger entre el régimen pensional hasta el momento conocido y el nuevo régimen pensional que entraba a competir por los afiliados y escoger implicaba, de suyo, conocer los alcances de tal decisión.

**319.** Es cierto que, como lo señaló Asofondos en su intervención ante esta Corte, las razones que pueden tomar en consideración las personas para afiliarse a un régimen pueden ser muchas y muy variadas (v. gr. consejos de sus amigos o de sus familiares). Sin embargo, **lo que aquí se discute no es cuál fue el motivo que cada persona tuvo, en su fuero interno, para trasladarse. Lo que realmente interesa es definir si las personas fueron debidamente informadas o no, de acuerdo con el estándar que existía para la fecha del traslado, antes de adoptar una decisión que a la postre repercutiría en su derecho pensional.** En este orden, el deber legal de las administradoras era simplemente informar y hacerlo de manera objetiva. Si luego de ello la persona voluntariamente resolvía trasladarse al RAIS, esa determinación gozará de plena validez, con independencia de que aquella les hubiere dado más importancia a las opiniones de terceros, que a la misma información suministrada por las AFP.

**320.** También puede señalarse, como conclusión preliminar, que el deber de información fue modificándose y haciéndose más exigente con el tiempo. **En esto, también hay una coincidencia con la Corte Suprema de Justicia. En efecto, de 1993 a 2009, se debía informar sobre las características esenciales del régimen al que la persona pretendía trasladarse.**

**321.** También se coincide con la Corte Suprema de Justicia en el hecho de que **no informar debidamente a los usuarios, conforme al estándar exigido por las normas vigentes al momento en que estos efectuaron su respectivo traslado, genera la ineficacia del mismo pues esa es la consecuencia jurídica que determina el artículo 271 de la Ley 100 de 1993** a la práctica de obstruir (en este caso a través del ocultamiento de datos relevantes) el derecho a la libre elección entre regímenes. (Negrilla intencional)

Pues bien, se encuentra acreditado en el plenario que el señor **HORACIO HERRÓN ARENAS** nació el **4 de noviembre de 1946**<sup>13</sup> e inició su actividad laboral en **EQUIPOS GLEASON S.A.** empleador con el que cotizó al I.S.S. entre **1 de enero de 1967** y el **15 de julio de 1967**. Posteriormente, entre el **11 de septiembre 1967** y el **15 de diciembre de 1968** laboró en **INDUSTRIAS BARTOPLAS** por **66 semanas**. Finalmente se vinculó con **PRODUCTOS FAMILIA S.A.** desde el **1 de marzo de 1969** hasta el **18 de junio de 1993**, acreditando así un total de **1.362 semanas** en el I.S.S.<sup>14</sup>

Conforme lo anterior, resulta evidente que para la fecha en la que entró en vigencia el Sistema General de Pensiones el demandante tenía **47 años** de edad y más de **15 años de servicios** siendo beneficiario del régimen de transición consagrado en el **artículo 36 de la Ley 100**; y como régimen anterior aplicable el consagrado en el **Decreto 758 de 1990** que le permitiría acceder a una pensión con una tasa del 90% del IBL en razón de la densidad de semanas cotizadas. Debe señalarse que al haber cotizado más de **1000 semanas** para el **23 de noviembre de 1987** y al haber cumplido **60 años** de edad el **4 de noviembre de 2006**, la causación del derecho pensional se habría concretado en la fecha en que arribó a esa edad mínima si estuviera afiliado al Régimen de Prima Media.

<sup>13</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 002Demanda008201700718/pág. 28

<sup>14</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 002Demanda008201700718/ Págs. 67-68

Pero no es objeto de discusión que el **27 de mayo de 1996** el señor **HORACIO HERRÓN ARENAS** se trasladó a PROTECCIÓN S.A.<sup>15</sup>, entidad donde cotizó 61 semanas entre el **1 de julio de 1996** y el **31 de octubre de 1997**, alcanzando un total de **1.422** semanas cotizadas en su vida laboral<sup>16</sup>. Y se ha demostrado que solicitó pensión anticipada de vejez bajo la modalidad de Renta Vitalicia el **28 de enero de 1999**<sup>17</sup>, por lo que comenzó a recibir la prestación desde **febrero de 1999** por la COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS DE VIDA S.A.

Pues bien, es de anotar que esta Sala de Decisión era del criterio que la ineficacia podía declararse con independencia de si el solicitante se encontraba o no pensionado en tanto lo que se ponderaba en sede judicial era el cumplimiento de los requisitos del acto de traslado de régimen, más allá de los actos posteriores o incluso las utilidades que buscarse la parte, en aras de verificar la satisfacción plena y total del derecho pensional.

Pero otro ha sido el entendimiento de la Alta Corporación para casos como el que hoy ocupa la atención de la Sala en el que **el demandante** ha sido **pensionado** en el **RAIS**, pues a partir de la sentencia **SL 373-2021**, reiterada, entre otras, en las decisiones **SL5169-2021**, **SL5704-2021**, **SL5172-2021**, **SL1113-2022**, **SL1418-2022**, **SL 2160-22**, **SL 1798- 2022** y **SL 2527-22** ha considerado que no es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado (vuelta al *statu quo ante*), teniendo en cuenta que la calidad de pensionado da lugar a una situación jurídica consolidada o a un hecho consumado que no se puede revertir sin afectar «a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto».

Ha precisado la Sala de Casación que no es que se considere que el hecho de reclamar y obtener la pensión en el RAIS dé por “superada la falta de información”, pues la jurisprudencia laboral es pacífica en el criterio de que la ineficacia no es susceptible de ser saneada o convalidada (**SL 4025-2021**, **SL4062-2021**, **SL 4064-2021** y **SL5188-2021**). Las razones que se han dado para negar la ineficacia frente al caso de los pensionados, como se pueden ver en los citados precedentes, son:

“Para la Corte la respuesta es negativa, puesto que si bien esta Sala ha sostenido que por regla general cuando se declara la ineficacia de la afiliación es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado (vuelta al *statu quo ante*)<sup>18</sup>, lo cierto es que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, un estatus jurídico, que no es razonable revertir o retrotraer, como ocurre en este caso. No se puede borrar la calidad de pensionado sin más, porque ello daría lugar a disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto. Basta con relevar algunas situaciones:

Desde el punto de vista de los bonos pensionales, puede ocurrir que se haya pagado el cupón principal por el emisor y las cuotas partes por los contribuyentes y, además, que dicho capital esté deteriorado en razón del pago de las mesadas pensionales. En tal caso,

<sup>15</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 002Demanda008201700718/ Pág. 51

<sup>16</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 011ContestacionDeDemanda / Pág. 21 - 22

<sup>17</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 002Demanda008201700718/ Pág. 53

<sup>18</sup> SL1688-2019, SL3464-2019

habría que reversar esas operaciones. Sin embargo, ello no parece factible porque el capital habría perdido su integridad y, por consiguiente, podría resultar afectada La Nación y/o las entidades oficiales contribuyentes al tratarse de títulos de deuda pública.

Desde el ángulo de las modalidades pensionales, en la actualidad las entidades ofrecen un diverso portafolio de alternativas pensionales. Algunas son retiro programado, renta vitalicia inmediata, retiro programado con renta vitalicia diferida, renta temporal cierta con renta vitalicia de diferimiento cierto, renta temporal con renta vitalicia diferida, renta temporal variable con renta vitalicia inmediata.

Cada modalidad tiene sus propias particularidades. Por ejemplo, en algunas el afiliado puede pensionarse sin que importe la edad o puede contratar dos servicios financieros que le permitan acceder a una renta temporal cierta y a una renta vitalicia diferida. En otras, el dinero de la cuenta de ahorro individual es puesto en el mercado y genera rendimientos administrados por la AFP. Incluso se puede contratar simultáneamente los servicios con la AFP y con una aseguradora en aras de mejorar las condiciones de la pensión. Es de destacar que en la mayoría de las opciones pensionales intervienen en la administración y gestión del riesgo financiero, compañías aseguradoras que garantizan que el pensionado reciba la prestación por el monto acordado.

Por lo tanto, no se trata solo de reversar el acto de traslado y el reconocimiento de la pensión, sino todas las operaciones, actos y contratos con el afiliado, aseguradoras, AFP, entidades oficiales e inversionistas, según sea la modalidad pensional elegida.

Si se trata de una garantía de pensión mínima, volver las cosas a su estado anterior, implicaría dejar sin piso los actos administrativos que mediaron en el reconocimiento de la garantía. Como La Nación asume el pago de dicha prerrogativa, se requería la intervención de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público para que defiendan los intereses del Estado que se verían afectados por la ineficacia del traslado de una persona que ya tiene el status de pensionado. Esto a su vez se encuentra ligado a lo dicho acerca de los bonos pensionales, pues la garantía se concede una vez esté definido el valor de la cuenta de ahorro individual más el bono.

Ni que decir cuando el capital se ha desfinanciado, especialmente cuando el afiliado decide pensionarse anticipadamente, o de aquellos casos en que ha optado por los excedentes de libre disponibilidad (art. 85 de la Ley 100 de 1993), en virtud de los cuales recibe la devolución de una parte de su capital ahorrado. En esta hipótesis, los recursos, ya desgastados, inevitablemente generarían un déficit financiero en el régimen de prima media con prestación definida, en detrimento de los intereses generales de los colombianos.

La Corte podría discurrir y profundizar en muchas más situaciones problemáticas que generaría la invalidación del estado de pensionado. No obstante, considera que los ejemplos citados son suficientes para demostrar el argumento según el cual la calidad de pensionado da lugar a una situación jurídica consolidada y a un hecho consumado, cuyos intentos de revertir podría afectar derechos, deberes, relaciones jurídicas e intereses de un gran número de actores del sistema y, en especial, tener un efecto financiero desfavorable en el sistema público de pensiones".

Así, se ha expresado que lo anterior no significa que la eventual conculcación a los derechos pensionales de los ciudadanos quede sin mecanismos de reparación. En efecto, la Alta Corporación ha dicho que los afectados pueden demandar la indemnización total de perjuicios a cargo de la administradora de pensiones que incumplió su deber de información, a fin de que se ordene el pago *"de la diferencia entre la prestación reconocida en el RAIS y aquella que hubiese tenido en el RPMPD. Esto es, imponer el pago de una renta periódica en los mismos términos en que lo habría hecho el régimen de prima media con prestación definida, tanto para el pensionado como para sus potenciales beneficiarios, ordenando compensar o restituir todo aquello a lo que haya lugar"* (CSJ SL3535-2021, SL 1113 - 2022).

Así, en criterio de esta Sala de Decisión la reliquidación que se reclama como pretensión subsidiaria corresponde al **lucro cesante pasado y futuro** dejado de percibir por el señor HORACIO HERRÓN ARENAS, lo que claramente puede deducirse de los hechos y pretensiones de la demanda tal como se afirma en las alegaciones efectuadas por la activa en esta instancia. No obstante, en este caso concreto se impone la confirmación de la decisión absolutoria pero sólo por las razones que a continuación se exponen:

El precepto normativo llamado a regir la indemnización plena de perjuicios es el **artículo 16 de la Ley 446 de 1998**, que reza:

**ARTICULO 16. VALORACIÓN DE DAÑOS.** Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales.

Pero se observa que PROTECCIÓN propuso en su defensa como excepción la de PRESCRIPCIÓN señalando que se debe predicar la prescripción frente a la demanda del acto jurídico de reconocimiento de la pensión anticipada de vejez del 29 de enero de 1999.

Sobre el particular baste señalar que, si bien de acuerdo con lo definido en la jurisprudencia nacional de manera reiterada y pacífica el derecho pensional no prescribe dado su carácter de irrenunciable, tracto sucesivo y vitalicio, de suerte que puede demandarse en cualquier tiempo sin perjuicio de la extinción de las mesadas no reclamadas en tiempo<sup>19</sup>; sin embargo, esa **imprescriptibilidad no se aplica a la indemnización de perjuicios por el daño causado con ocasión del traslado de régimen**, en tanto es una consecuencia resarcitoria única que se paga por una sola vez, generada por el incumplimiento del deber de asesoría e información a cargo de la AFP, respecto de quien luego del traslado obtuvo la pensión en el RAIS.

De allí que, como lo ha enseñado la Sala de Casación Laboral, sea a partir del momento en que se conoce ese daño que debe reclamarse su compensación so pena de que se extinga la acción para demandarla judicialmente. Y es un hecho cierto que tal información se conoce **cuando se obtiene la condición de pensionado** y a partir de esa fecha es que empieza a correr el plazo extintivo de la acción y consecuentemente de la indemnización. En lo concerniente, en sentencia **CSJ SL373-2021** se adoctrinó:

En la medida que el daño es perceptible o apreciable en toda su magnitud desde el momento en que se tiene la calidad de pensionado, **el término de prescripción de la acción debe contarse desde este momento.**

En este caso, la pretensión del demandante se contrajo a la ineficacia de la afiliación y la vuelta al estado de cosas anterior con el objetivo de pensionarse en el régimen de prima media con prestación definida. Por tanto, al no reclamar la reparación de perjuicios no podría la Sala de oficio entrar a evaluar esta posibilidad.

<sup>19</sup> CSJ SL, 6 feb. 1996, rad. 8188 reiterada en CSJ SL11428-2016

Finalmente, de acuerdo con lo expuesto, la Corte abandona el criterio sentado en la sentencia CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989, respecto a la invalidación del traslado de un régimen a otro cuando quien demanda es un pensionado. **(Negrilla intencional)**.

Este aspecto, ha sido analizado en sentencias como la **SL 053 -2022** y **SL 1956 – 2023** en las que se reitera que no es posible asimilar la prescripción de la acción para demandar la indemnización con el derecho a la pensión, pues el hecho de que la cuantía a pagar a título de resarcimiento del daño se pueda obtener en parte del eventual valor de la mesada al interior del RPMPD, tal circunstancia en manera alguna cambia su naturaleza indemnizatoria única ni el término extintivo de la acción consagrado claramente en el **artículo 151** del CPTSS.

Es en este contexto que en este caso concreto se advierte con claridad que prescribió la acción para demandar judicialmente la indemnización de perjuicios por falta de reclamación oportuna, si se tiene en cuenta que desde **febrero de 1999** el señor **HORACIO HERRÓN ARENAS** supo que sufriría perjuicio en el monto de la pensión y presentó la demanda el **24 de agosto de 2017**, lo que excede ampliamente el término trienal de prescripción contemplado en los artículos **488 del Código Sustantivo del Trabajo** y **151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social**.

Es el conjunto de consideraciones precedente el que lleva a la Sala a **CONFIRMAR** la decisión de primera instancia. Y como el análisis se efectúa en virtud del grado jurisdiccional de consulta, no se causan costas en esta instancia.

## 6. LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, decide:

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia proferida por la Juez Octava laboral del Circuito de Medellín, por las razones esbozadas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** No hay costas en esta instancia.

Se ordena la notificación mediante EDICTO y vencido el término se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma por quienes intervinieron.

**Los Magistrados,**



**ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ**



**HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO**

**MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA**

CON IMPEDIMENTO