

República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Laboral  
Sala de Descargación N.º 3

**JORGE PRADA SÁNCHEZ**  
**Magistrado ponente**

**SL2284-2023**  
**Radicación n.º 96645**  
**Acta 34**

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **MARTHA STELLA COVELLI ESCOBAR** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., el 30 de junio de 2022, en el proceso que adelantó contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., COLFONDOS S.A,** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES.**

## **I. ANTECEDENTES**

La demandante solicitó la nulidad o ineficacia del traslado del régimen de prima media (RPM) al de Ahorro individual con solidaridad (RAIS). En consecuencia, pidió que, tras dejar vigente su afiliación al primero, se ordenara a Colpensiones que reliquidara la pensión de vejez, y dispusiera pagar el retroactivo pensional con intereses

moratorios sobre las mesadas dejadas de percibir, junto con las costas del proceso.

Informó que nació el 11 de diciembre de 1954 y cotizó 1219.57 semanas de manera interrumpida entre el 7 de abril de 1980 y el 30 de abril de 2016, con empleadores privados, y 162.42 semanas en el sector público. Que el 1 de noviembre de 1994 se afilió a Colfondos S.A., pero sin recibir adecuada, completa, clara y oportuna asesoría profesional por parte de esta entidad; que no le informaron que la fecha de redención normal del bono pensional sería al cumplimiento de los 60 años de edad. Que el 6 de septiembre de 2001 se trasladó a la AFP Protección y el 1 de diciembre de 2014, retornó a Colpensiones.

Relató que el 7 de abril de 2016, solicitó a la administradora del RPM el reconocimiento de la pensión de vejez y, mediante Resolución GNR No. 299465, en un monto inicial de \$5.996.660, la prestación fue concedida. Que la mesada fue reajustada por Resoluciones 299465 del 11 de octubre de 2016 y VPB 45482 del 23 de diciembre del mismo año, en \$6.039.891 y \$6.047.106, respectivamente.

Colpensiones se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de falta de reclamación administrativa, cosa juzgada, prescripción, caducidad y cobro de lo no debido. Admitió la fecha de nacimiento, la edad de la demandante, la densidad de cotizaciones, la afiliación a Colfondos S.A. y Protección S.A. y el retorno. Así mismo que reconoció la prestación por vejez y sus incrementos.

Colfondos S. A. no presentó resistencia a las pretensiones, ni propuso excepciones. Aceptó la fecha de nacimiento y el traslado del RPM al RAIS. Dijo que no le constaban los demás hechos.

Protección S. A. se opuso al éxito de las pretensiones y excepcionó hecho superado, inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe y prescripción. Señaló que solo le constaba la fecha de nacimiento y edad de la actora y el traslado a esta AFP el 6 de septiembre de 2001.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 17 de marzo de 2021, el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá D. C., resolvió:

**PRIMERO: DECLARAR** ineficaz la afiliación o traslado efectuado por la señora demandante **MARTHA STELLA COVELLI ESCOBAR** del Régimen de Prima Media al de Ahorro Individual, el día primero (1) de noviembre del año mil novecientos noventa y cuatro (1994), a través de la administradora **COLFONDOS** y los traslados horizontales que hizo en dicho régimen, y como consecuencia de lo anterior **CONSIDERAR** y **DECLARAR** para todos los efectos como si nunca se hubiera trasladado al Régimen de Ahorro Individual, y por ende **DECLARAR** que la misma es beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, dada la consecuencia natural de esta ineficacia (...).

**SEGUNDO: CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** -COLPENSIONES- al reconocimiento y pago a favor de la señora demandante de la prestación pensional reconocida mediante Resolución nº 169234 del día 10 de junio del año 2016 reliquidada por primera vez con Resolución nº 299465 del 11 de octubre de 2016 y reliquidada mediante Resolución nº VPB 45485 23 noviembre del año 2016, a

reconocerla en un valor de **OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SIETE MIL OCHOCIENTOS CUARENTA PESOS (\$8.407.840)** y no el valor allí reconocido de seis millones cuarenta y siete mil ciento seis pesos (\$6.047.106), ordenando pagar en trece mesadas pensionales como se le reconoció a la señora demandante pensión y las diferencias se han venido causando mes a mes, entre el inicialmente reconocido y el que corresponda al momento de la inclusión en nómina, para el efecto se dispone hacer los incrementos que conforme al artículo 14 de la Ley 100 de 1993 ha dispuesto el Gobierno nacional año a año a este nuevo valor pensional hasta su inclusión en nómina con el valor que corresponda. Estas diferencias reconocidas a favor de la señora demandante y que no se encuentran afectadas por el fenómeno jurídico de la prescripción conforme se analizó, se pagaran debidamente indexadas, desde la fecha de causación de cada una hasta su momento efectivo de pago.

**TERCERO: AUTORIZAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-** que conforme a lo dispuesto en la ley 100 de 1993, descuenta de dicho retroactivo lo correspondiente a los aportes a la seguridad social en salud.

**CUARTO: DECLARAR** probada parcialmente la excepción de prescripción respecto a las diferencias de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al día veintinueve (29) de junio del año dos mil dieciséis (2016), conforme se expuso en la parte motiva. **DECLARAR** probada la excepción de cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación respecto a los intereses moratorios solicitados y absolver de estos a la parte demandada.

**QUINTO: NO CONDENAR** en costas ni a favor ni en contra a la **AFP COLFONDOS y AFP PROTECCION**, conforme lo expuesto en la parte motiva. **CONDENAR EN COSTAS** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-** a favor de la parte actora, lo correspondiente a CUATRO (4) SMLMV para el año 2021.

### III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Se surtió en grado jurisdiccional de consulta y por apelación de Colpensiones. El Tribunal revocó la decisión de primer grado y, en su lugar, absolvió a las encausadas, con costas a la demandante.

En lo que atañe al recurso extraordinario, delimitó el problema jurídico a proveer sobre la posibilidad de declarar ineficaz el traslado de la demandante del RPM al RAIS, dada su calidad de pensionada por Colpensiones.

Memoró que la Corte ha reiterado que la decisión de migrar de un modelo pensional a otro debe ser libre y voluntaria, a partir del suministro de información suficiente, clara, cierta y oportuna acerca de las características, consecuencias, riesgos, ventajas y desventajas de cada régimen. Que la ausencia de ilustración con tales características genera la ineficacia del traslado y el resarcimiento de perjuicios. Recordó que la carga de la prueba gravita sobre la AFP, pues *«le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información»*.

Consideró que el allanamiento a las pretensiones de Colfondos S. A, dejó claro su incumplimiento al deber de proporcionar información en los términos referidos. Agregó que si bien tal irregularidad conllevaría la declaratoria de ineficacia del traslado, la consolidación de la situación jurídica de pensionada de la promotora del litigio impedía que se adoptara una decisión en ese sentido. Por ello, optó por revocar el pronunciamiento que puso fin a la instancia inicial y, en su lugar, negó las pretensiones.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

Interpuesto por la demandante, fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte. Se procede a resolver.

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Por la causal primera de casación, propone un cargo, replicado en tiempo. Pretende que la Corte quiebre la sentencia recurrida y, en sede de instancia, confirme la sentencia de primer grado.

#### **VI. CARGO ÚNICO**

Denuncia violación directa, por interpretación errónea, de los artículos 13, literal b) y 271 de la ley 100 de 1993.

Aduce que el *ad quem* dio un sentido equivocado al precedente contenido en la sentencia CSJ SL373-2021, como quiera que erigió la calidad de pensionada de la accionante, como obstáculo insuperable para la procedencia de la ineficacia deprecada, sin parar mientes en que el reconocimiento provino del régimen de prima media.

Con lo anterior, dice, el Tribunal no diferenció entre pensionados de los diferentes regímenes, como sí lo hizo la Corte en providencia CSJ SL2929-2022. Arguye que si se hubiera entendido el precedente en el sentido que correspondía, el juzgador de la alzada no hubiera restringido el alcance del artículo 271 de la Ley 100 de 1993.

## VII. RÉPLICA

Colpensiones sostiene que el retorno de la actora fue producto de una decisión libre y espontánea y reliquidó la mesada con una tasa de reemplazo del 64%. No discute el proveído CSJ SL2929-2022, donde la Corte abrió la posibilidad de «*recuperar el régimen de transición para los afiliados beneficiarios prima facie por edad que se habían trasladado al RAIS*». Aduce que el presente caso difiere notablemente de aquel, dado que Martha Stella Covelli Escobar regresó voluntariamente al RPM, mientras en aquel evento, el retorno fue dispuesto por el juez de tutela.

## VIII. CONSIDERACIONES

En sede extraordinaria no se discute que la promotora del proceso nació el 11 de diciembre de 1954, ni que se trasladó al RAIS el 1 de noviembre de 1994 y retornó al RPM en 2014. Tampoco, que Colpensiones le reconoció pensión de vejez mediante resolución GNR 169234 del 10 de junio de 2016, en cuantía inicial de \$5.996.660, a partir del 1 de junio del mismo año y reajustó la mesada por resoluciones GNR 299465 y VPB 45482 del 11 y 23 de octubre de 2016.

La censura sostiene que, en función de proveer sobre la validez del acto de afiliación y traslado, el Tribunal interpretó con error los preceptos legales denunciados y no se ciñó a la línea jurisprudencial de la Sala pues, a pesar de que constató que Colfondos S. A. incumplió el deber de suministrar

información clara, suficiente y completa para el traslado entre regímenes, consideró que el *estatus* de pensionada de la actora era suficiente para desestimar la petición de ineficacia del traslado.

La Sala se dispone a dilucidar si el Tribunal incurrió en el desafuero endilgado por haber revocado la declaratoria de ineficacia del traslado del RPM al RAIS de la demandante, dada su calidad de pensionada, sin tomar en consideración el régimen en que adquirió aquel estado.

A fin de resolver, cumple recordar que en sentencia CSJ SL2929-2022, la Sala adoctrinó que «*la ineficacia en sentido estricto se caracteriza porque desde su nacimiento el acto carece de efectos jurídicos, es decir, este instituto excluye o le niega toda consecuencia jurídica al acto*». Por ello, se ha dicho que el efecto de su declaratoria es que el afiliado nunca se trasladó del régimen en el cual se encontraba; por contera, una vez declarada, la ineficacia implica la restitución del *statu quo ante*, si las condiciones lo permiten.

Profusamente, la jurisprudencia definió que, si se trata de un pensionado por el RAIS, no se abre paso la declaratoria de marras, en la medida en que se está ante una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, un *estatus* jurídico, que no es razonable revertir o retrotraer, dado que tal solución afectaría el sistema en su estructura (CSJ SL373-2021, CSJ SL5169-2021, CSJ SL5704-2021, CSJ SL5172-2021 y CSJ SL 1113-2022).



No empece, no ocurre lo mismo para quienes accedan a la prestación por vejez en el régimen de prima media, en tanto se hallan en una situación totalmente diferente, de suerte que recuperar el derecho no trae consigo las complejidades y tensiones particulares de los pensionados en el RAIS (CSJ SL2929-2022). Con mayor razón, si en este segundo escenario, la administradora del RAIS transfiere o reembolsa todos los aportes y contribuciones efectuados por el asegurado, sin afectar la fuente de financiamiento de la pensión que le corresponde en el modelo de reparto simple, de suerte que la reincorporación del afiliado no genera un déficit financiero para el sistema público de pensiones (CSJ SL3136-2022).

En consecuencia, contrario a lo definido por el colegiado de instancia, la restitución de los recursos del RAIS al RPM, como resultado de la declaratoria de ineficacia, es perfectamente viable en este evento, dado que, si no ha recibido una prestación económica en el RAIS, los recursos a reembolsar no han sufrido desgaste o deterioro, a diferencia de lo que ocurre en el caso analizado en la decisión CSJ SL373-2021.

Lo anterior, cobra mayor relevancia en el caso particular, si se tiene en cuenta que, por causa de la falta de información al momento del traslado, se terminó por afectar el acceso al beneficio del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Precisamente, la interposición de la demanda estuvo motivada en la aspiración de recuperar dicho régimen.

Desde esa perspectiva, cumple recordar que lo perseguido con la ineficacia, es restituir la situación del afiliado al estado original, como si el traslado no hubiera ocurrido; es decir, con efectos *ex tunc* (CSJ SL4360-2019). Así las cosas, si el afiliado siempre permaneció en el RPM y cumplía los requisitos del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no hay duda de que conservó plenamente los beneficios propios del régimen de transición.

Así las cosas, deviene evidente que el Tribunal se equivocó de la manera indicada por la censura, por manera que procede el quiebre de la decisión de segundo grado, en cuanto revocó la de primera instancia.

Sin costas dada la prosperidad de la acusación.

## **IX. SENTENCIA DE INSTANCIA**

Para resolver el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, basta lo dicho en casación para confirmar el numeral primero de la sentencia de primer grado.

Previo a resolver el problema planteado por la apelante en torno a la excepción de cosa juzgada, conviene memorar que esta Corporación ha enseñado que para que se configure, a la luz del marco normativo vigente, deben presentarse identidad de: (i) personas o sujetos, esto es, que se trate de los mismos demandante y demandado; (ii) objeto o cosa solicitada, es decir, del beneficio jurídico que se reclama, y

(iii) causa para pedir, que se refiere al supuesto fáctico o material que sirve de fundamento al derecho reclamado (CSJ SL1686-2017, CSJ SL198-2019, CSJ SL1354-2019 y CSJ SL4042-2019, por mencionar algunas).

El fallador de primer grado concluyó con acierto que, aunque existió identidad de partes y de objeto, no sucedía igual con la causa o pretensión, toda vez que al auscultar la sentencia dictada en el primer proceso, allí se pretendió el reconocimiento de la pensión de vejez, con base en la conservación del régimen de transición, a pesar del traslado al modelo de ahorro individual; de ahí, la exigencia en esa oportunidad de una densidad de 750 semanas cotizadas al 1 de abril de 1994. Evidentemente, tal situación no corresponde al contexto fáctico actual, en la medida en que lo que se pretendió en este proceso fue la nulidad o ineficacia del traslado del régimen público al privado y, en consecuencia, la reliquidación de la prestación por vejez.

En virtud del grado jurisdiccional de consulta, sigue revisar la reliquidación de la prestación efectuada por el juzgador singular. La Sala advierte que los cálculos del *a quo* superan el monto de la mesada a que la demandante tiene derecho al amparo del Acuerdo 049 de 1990.

Por tanto, se anticipa que se modificará la sentencia, en el sentido de precisar los valores que corresponden, de la siguiente manera:

FECHAS		Nº DE PAGOS	VALOR 1a. MESADA		DIFERENCIA MESADA	TOTAL MESADAS ADEUDADAS
INICIO	FIN		90,00%	64,79%		
1/06/2016	28/06/2016		\$ 8.329.981	\$ 5.996.660	\$ 2.333.321	Prescripción
29/06/2016	31/12/2016	8	\$ 8.329.981	\$ 5.996.660	\$ 2.333.321	\$ 18.666.565
1/01/2017	31/12/2017	13	\$ 8.808.954	\$ 6.341.468	\$ 2.467.487	\$ 32.077.325
1/01/2018	31/12/2018	13	\$ 9.169.241	\$ 6.600.834	\$ 2.568.407	\$ 33.389.288
1/01/2019	31/12/2019	13	\$ 9.460.823	\$ 6.810.741	\$ 2.650.082	\$ 34.451.067
1/01/2020	31/12/2020	13	\$ 9.820.334	\$ 7.069.549	\$ 2.750.785	\$ 35.760.207
1/01/2021	31/12/2021	13	\$ 9.978.441	\$ 7.183.368	\$ 2.795.073	\$ 36.335.947
1/01/2022	31/12/2022	13	\$ 10.539.230	\$ 7.587.074	\$ 2.952.156	\$ 38.378.027
1/01/2023	31/08/2023	8	\$ 11.921.977	\$ 8.582.498	\$ 3.339.479	\$ 26.715.830
						<b>\$ 255.774.256</b>

Acorde con lo discurrido, se confirmará el resto de la sentencia confutada, no sin antes advertir que, como indicó el fallador de primera instancia, la declaratoria parcial de la excepción de prescripción se encuentra ajustada, dado que la pensión se reconoció el 10 de junio de 2016, la reclamación administrativa se elevó el 28 de junio de 2019, la demanda inicial se presentó el 23 de enero de 2020 y el auto admisorio se notificó el 8 de septiembre siguiente. Por lo tanto, se encuentran a salvo de la prescripción las mesadas exigibles desde el 29 de junio de 2016.

Costas en las instancias, a cargo de Colpensiones.

## X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre

de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el 30 de junio de 2022 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., dentro del proceso ordinario laboral seguido por **MARTHA STELLA COVELLI ESCOBAR** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., COLFONDOS S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES**, en cuanto revocó la de primer grado y, en su lugar, absolvió.

En sede de instancia, modifica el numeral segundo de la sentencia proferida el 17 de marzo de 2021, por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá D. C., que quedará así:

**Segundo:** Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones- a reliquidar la pensión de vejez concedida, en cuantía inicial de \$8.329.981. Se ordena pagar la suma de \$ 255.774.256 por el retroactivo causado hasta el 31 de agosto de 2023.

Para el año 2023 la pensión asciende a \$ 11.921.977, por 13 mesadas anuales.

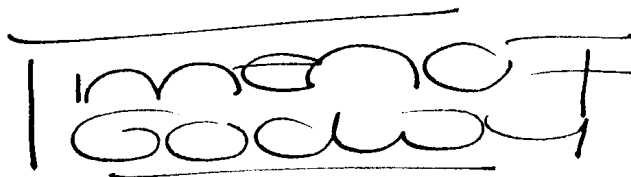
Confirma en lo demás.

Costas, como se dijo.


Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.



**DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ**



**JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO**



**JORGE PRADA SÁNCHEZ**