

**TEMA: DEBER DE INFORMACIÓN A CARGO DE LAS AFP** - La simple firma del formulario de afiliación al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. /

**HECHOS:** La señora (DSGA), pretende que, se declare la nulidad y como consecuencia la ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS, administrado por Protección S.A., que se ordene retornar a Colpensiones las cotizaciones y rendimientos de la cuenta de ahorro individual, para que esta entidad le otorgue pensión de vejez y los rendimientos que pueda percibir. El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín, declaró la inaplicación constitucional (art. 53 C.P. y 272 Ley 100/93) de la pérdida del RPMPD acaecido en cabeza de DORA STELLA GOMEZ ALZATE cuando esta se trasladó del ISS (RPM) a COLFONDOS S.A. y luego a PROTECCIÓN S.A. (RAIS) y, en su lugar DECLARAR que la demandante DORA STELLA GOMEZ ALZATE sigue inmersa en el RPMPD, pero a cargo de la AFP PROTECCIÓN S.A. y absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones incoadas. Deberá la Sala determinar si, procede la ineficacia del traslado de la demandante del RPMPD al RAIS, al igual que el cambio de administradoras dentro de este último, en el evento de llegarse a la misma conclusión, se establecerá si es viable su retorno automático a Colpensiones.

**TESIS:** (...) Para el caso concreto, teniendo en cuenta que la migración se dio en septiembre de 1999 y el cambio de administradora en octubre de 2001, se estaba, en el primer estadio de la regulación normativa, contenida entre otros en los arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, art. 97, numeral 1° del Decreto 663 de 1993, disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal, y por tanto, el contenido mínimo estaba circunscrito a brindar ilustración sobre las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes, dando a conocer la existencia de ventajas y desventajas. (...) En cuanto al deber de información exigible a las AFP, (se) ha considerado que desde que se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social en pensiones y se concibió la existencia de las AFP, se estableció en cabeza de estas el deber de ilustrar a sus potenciales afiliados, en forma clara, precisa y oportuna, acerca de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales, con el fin de que pudieran tomar decisiones informadas (CSJ SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL19447-2017, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL3464-2019, CSJ SL4360-2019, CSJ 2611-2020, CSJ SL4806-2020, entre otras). (...) Sin que se pueda inferir del formulario con leyenda pre impresa de libertad y voluntariedad, pues, la simple firma del formulario de afiliación al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento exento de vicios, pero no informado (CSJ SL2877-2020). (...) Así entonces, existiendo para el caso precedente vertical reiterado y mayoritario desde el año 2008, acogido por esta Sala como un argumento de autoridad, guardando los asuntos analizados por la Sala de Casación Laboral, analogía estrecha con el que es objeto de estudio, en aras de la garantía a los derechos a la igualdad y seguridad jurídica, y sin que obre prueba que permita llegar a conclusión contraria, lo procedente ante el incumplimiento del deber de información y diligencia debida, es la declaratoria de ineficacia del cambio inicial y posterior movilidad entre administradoras, tal como expresamente se solicitó, quedando inmersa la actora en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por Colpensiones y no por las AFP como lo definió el a quo bajo la figura de inaplicación por inconstitucionalidad de la pérdida de los beneficios del RPMPD, lo que implica que la AFP Protección S.A. debe devolver a Colpensiones la totalidad del saldo de la cuenta de ahorro individual, con los rendimientos generados, los bonos pensionales redimidos, incluyendo también

el porcentaje descontado por gastos de administración. (...) La garantía de pensión mínima está prevista por en el Decreto 1833 de 2016, compilatorio de las normas del sistema general de pensiones (...) ARTÍCULO 2.2.1.1.8. Garantía de pensión mínima. En desarrollo del principio de solidaridad consagrado en la Ley 100 de 1993, la Nación y los dos regímenes del sistema general de pensiones garantizan a sus afiliados, que cumplan con los requisitos establecidos en la mencionada Ley, el reconocimiento y pago de una pensión mínima de vejez, de invalidez o de sobrevivientes equivalente al monto de un salario mínimo legal mensual vigente. (...) ARTÍCULO 2.2.2.4.7. Traslado de recursos. El traslado de recursos pensionales entre regímenes, incluyendo los previstos en este capítulo, así como de la historia laboral en estos casos, deberá realizarse en los términos señalados a continuación y en el artículo 2.2.2.4.8. de este Decreto. (...) Y en el precepto 2.2.2.4.8, se relaciona la información a transferir. Lo que en sana lógica conduce a concluir que los recursos de tal fondo deben estar en poder del régimen en que se encuentra activo(a) el afiliado(a). Las restituciones se harán dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión; Colpensiones debe aceptar el retorno de la demandante al RPMPD, recaudar los valores que reintegren las AFP y validar en su historia laboral las semanas a las que corresponden para efectos del reconocimiento de las prestaciones a que haya lugar, en los términos de ley. (...) Al imponerse al acto jurídico de traslado de régimen la sanción de ineficacia, no aplica para esta el termino prescriptivo que para la nulidad relativa prevé el artículo 1750 del Código Civil, ni la civil ordinaria y tampoco la trienal de las normas laborales, pues según la jurisprudencia especializada, entre otras, sentencia CSJ SL1689-2019, dicha figura no opera «de manera automática, en perjuicio de la posibilidad de acceder a derechos laborales o pensionales que gozan del carácter de imprescriptibles» (...) En auto A1467-2022, reiterado en el A172-2023 y en el A055-2024 se explica por la máxima instancia constitucional: Por otro lado, en cuanto a los conflictos que involucran la seguridad social, el mismo auto en mención reiteró que hay una cláusula general de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral que se activa en los casos donde la normatividad no señala el conocimiento específico de dichos procesos a otra jurisdicción. Lo anterior, acorde con el artículo 12 de la Ley 270 de 1996 y numeral 4° artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. A contrario sensu, según se desprende del numeral 4° del artículo 104 del C.P.A.C.A., es competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, las controversias en materia de seguridad social solo si se acredita: (i) la condición de empleado público del titular del derecho a la seguridad social en controversia y (ii) la naturaleza pública de la administradora de pensiones en controversia. Por lo que, se revoca la decisión en cuanto al análisis del derecho pensional y ordenes conexas con el mismo, para en su lugar declarar la falta jurisdicción frente a este punto, debiendo la afiliada, una vez satisfechas las restituciones dinerarias dispuestas y consolidada la historia laboral, proceder con la solicitud a Colpensiones del otorgamiento de la prestación por vejez, y en caso de generarse alguna controversia o inconformidad, acudir al medio de control que corresponda, en proceso ante la justicia contencioso administrativa.

MP: LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL

FECHA: 28/06/2024

PROVIDENCIA: AUTO

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### SALA CUARTA DE DECISION LABORAL

<b>PROCESO</b>	Ordinario
<b>DEMANDANTE</b>	Dora Stella Gómez Álzate
<b>DEMANDADO</b>	Colfondos S.A., Protección S.A., Colpensiones y otros
<b>PROCEDENCIA</b>	Juzgado 003 Laboral del Cto. de Medellín
<b>RADICADO</b>	05001 3105 <b>003 2020 00074</b> 01
<b>INSTANCIA</b>	Segunda
<b>PROVIDENCIA</b>	Sentencia Nro. 138 de 2024
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	Ineficacia de traslado afiliada. Pensión empleada pública – falta de competencia
<b>DECISIÓN</b>	Revoca, modifica y confirma

Hoy, **junio veintiocho (28) de dos mil veinticuatro (2024)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, integrada por los magistrados: Orlando Antonio Gallo Isaza, María Nancy García García y como ponente Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a desatar los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de la demandante, y de las **AFP Protección S.A., Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**, al igual que grado jurisdiccional de consulta para **Colpensiones**, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, dentro del proceso ordinario promovido por **Dora Stella Gómez Álzate**, al que también fueron convocadas **Pensiones de Antioquia** y el **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**. Código de radicado único nacional 05001 3105 **003 2020 00074** 01.

La Magistrada ponente, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración el proyecto discutido y aprobado mediante acta N°. **012**, que se plasma a continuación:

#### Antecedentes

Ruega la demandante se declare la nulidad y como consecuencia la ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS, administrado por Protección S.A., y con ello, se ordene a esa sociedad retornar a Colpensiones todas las cotizaciones y rendimientos de la cuenta de ahorro individual, para que esta última entidad le otorgue pensión de vejez desde el **08 de abril de 2018**, cuando arribó a la edad, con intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en su defecto, indemnización de perjuicios a cargo de Protección S.A.. Solicita también indexación de las sumas otorgadas y costas procesales.

En sustento afirma que, **nació el 08 de abril de 1961**, inició cotizaciones al ISS hoy Colpensiones en 1996, donde estuvo activa hasta el 2000, aportando un total de **176 semanas**, cuando fue visitada, en su sitio de trabajo, Hospital San Juan de Dios, por una promotora de Colfondos, *dándoles una asesoría errada a los trabajadores, prometiéndoles quedar muy bien pensionados consiguiendo firmas para trasladarse del ISS a COLFONDOS, como se trataba de personas que no tenía conocimientos jurídicos sobre pensiones creyeron en la asesora de COLFONDOS pero nunca tuvo una asesoría real, completa y efectiva*, vinculándose en tal calenda a esa AFP hasta el 2001 cuando acudió a las instalaciones del Hospital una asesora de Protección S.A., familiar del administrador, convenciéndola del cambio, bajo el argumento de quedar mejor pensionada que en el RPM, y fue así como depositando toda su confianza y credibilidad transitó entre administradoras, sin que se diera la afiliación libre y voluntaria, por no tener la debida asesoría, lo que conlleva la ineficacia en los términos del artículo 13 – b y 271 de la Ley 100 de 1993, al estar el acto viciado, *pues se aprovecharon de su confianza, no siendo esta ni libre ni voluntaria, ya que fue inducida por un asesor sin argumentos.*

Agrega que para la fecha de presentación de la demandando tiene **1.779 semanas y 58 años de edad**. En julio de 2018, superando los requisitos para pensión, acudió a Protección a indagar sobre su mesada,

manifestándosele que no tenía capital para pensión de vejez en el RAIS, mientras que, con los cálculos realizados, en el RPM sería de \$2.189.233. Que en los últimos 10 años ha cotizado con salario promedio de 3 mínimos y la diferencia en la pensión le afectaría gravemente su estilo y calidad de vida, tanto personal como familiar. Puntualiza que desde el año 2013 gestionó el retorno a Colpensiones, lo que fue rechazado tanto por esta entidad como por la AFP. El 08 de abril de 2018 arribó a los 57 años.

Subsanados los defectos advertidos por el Juzgado de conocimiento, en auto del **22 de julio de 2021**, se admitió y ordenó dar trámite a la acción. Enteradas de tal actuación las convocadas allegaron escritos de contestación así:

**Colpensiones**, de los hechos tiene como ciertos, la fecha de nacimiento de la actora, la afiliación al RPM, pero aclara que el primer aporte se hizo en el periodo abril de 1996, cotizando hasta enero de 2000, para un total de **176 semanas**. También es cierta la solicitud de retorno al régimen público, la respuesta negativa y el arribo a los 57 años de edad en el 2018. Los demás supuestos no le constan, no son hechos o son apreciaciones subjetivas de la apoderada. **Resistió** las pretensiones que la comprometen y propuso las **excepciones** de: improcedencia de la ineficacia de la afiliación al RAIS administrado por Protección S.A.; inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante Colpensiones en casos de ineficacia de traslado de régimen; responsabilidad sui generis de las entidades de la seguridad social, imposibilidad de condena en costas, buena fe, innominada, devolución de la totalidad de los recursos cotizados y prescripción.

**Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**, de cara a los hechos dice no son ciertos, no le constan o no son tales. Explica que están referidos a

situaciones fácticas de la actora o de terceros ajenos a esa sociedad. Respecto a la información brindada al momento de la movilidad entre regímenes, *la misma fue suficiente, completa y veraz, sin omitir a la verdad, se informó a la demandante al momento de la afiliación que el valor real ... sería determinado una vez se cumplieran los requisitos para acceder a la pensión y una vez la misma fuera solicitada,...* pues se calcula a partir de tres variables: la edad del posible pensionado y su grupo familiar determinando la expectativa de vida de los beneficiarios...; el capital acumulado a la fecha del cálculo incluyendo aportes obligatorios y voluntarios, rendimientos y bono pensional si hay lugar a él; y la tasa de rentabilidad esperada a largo plazo del Fondo Especial de Retiro Programado, siendo la rentabilidad resultado del ejercicio en el mundo financiero, sin que ello implique riesgo para la afiliada, pues la Superintendencia Financiera en su deber de garante establece unos topes mínimos de rendimientos por los cuales las AFP deben responder ... (art. 16 Decreto 656 de 1994). Tenemos entonces que el cumplimiento de estas variables y en **consecuencia la edad y el monto de la pensión que logre alcanzar dependen directa y exclusivamente de la afiliada y no de la Administradora del RAIS. Se opuso** a las pretensiones que la involucran, y propuso **las excepciones** de: inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, innominada o genérica, ausencia de vicios del consentimiento, validez y ratificación de la afiliación de la actora al RAIS, prescripción de la acción, compensación y pago.

**AFP Protección S.A.**, acepta la fecha de nacimiento de la actora, la edad y número de semanas cotizadas, la solicitud de proyección pensional y la liquidación entregada acorde a los parámetros de ley. Los demás supuestos no son ciertos o no le constan. Ilustra que el 10 de septiembre de 1999 la señora Gómez Álzate se trasladó del RPM a Colfondos S.A., y el 23 de octubre de 2001 tuvo movilidad a Protección S.A.. Que con la expedición de la Ley 100 de 1993 surgió el RAIS y, *mi representada inició sus operaciones como administradora de fondos de pensiones obligatorias, promocionando y dando a conocer sus servicios a la comunidad en general, para ello realizaba visitas o charlas en diferentes empresa de los sectores público y privado, con el fin de dar a conocer entre la población activa laboralmente el nuevo régimen pensional que surgía en aquel*

entonces, explicando su funcionamiento, características y diferencias respecto al Régimen de Prima Media. En ese contexto, se brindaban asesorías individuales o grupales en las que se impartían a los trabajadores los suficientes conocimientos sobre el sistema pensional colombiano y los dos regímenes vigentes, así mismo se promovían los servicios de la AFP Protección S.A. como una de las administradoras del RAIS, en un marco de legalidad y transparencia, esto con el fin de que las personas pudieran elegir de manera libre e informada el régimen que consideraran más conveniente de acuerdo a sus expectativas personales... **NO ES CIERTO** que el traslado de la actora se haya dado con falta de información,... pues al momento de la solicitud se le brindó por parte de mi representada una asesoría amplia, correcta, clara, comprensible y suficiente sobre todos los aspectos del RAIS, como lo son: la construcción de un capital en una cuenta de ahorro individual donde se depositan mes a mes sus aportes pensionales ganando rentabilidad financiera de acuerdo con el comportamiento del mercado y el perfil de riesgo de cada afiliado, capital a partir del cual se define la pensión, así mismo se le explicó que este capital es de su propiedad y por esa razón este valor puede heredarse a falta de beneficiarios, también se le informó sobre la figura de la garantía de pensión mínima y la devolución de saldos, la posibilidad de realizar aportes voluntarios y de pensionarse en forma anticipada siempre y cuando se cuente con un capital que permita financiar una pensión superior al 110% de un salario mínimo legal mensual vigente al año 1993, tal como lo establece el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, igualmente se indicaron a la demandante todas las diferencias que existen entre ambos regímenes señalando con total claridad que ambos son EXCLUYENTES y traen sus propias implicaciones o efectos para cada persona... solo después de recibir esta ilustración honesta y transparente sobre ambos regímenes pensionales y las condiciones particulares de cada uno, la actora decidió continuar afiliada al RAIS libre de todo error en forma CONSCIENTE E INFORMADA. **Enfrentó** las pretensiones dirigidas en su contra y **exhibió los medios defensivos** de: inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, falta de juramento estimatorio de perjuicios como requisitos procesal, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, validez y eficacia del traslado entre administradoras de fondos de pensiones del RAIS; reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP y dentro de esta, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración

y el porcentaje aplicado a seguro previsional, cuando se declara la ineficacia o nulidad del traslado; y la innominada o genérica.

En sesión de audiencia celebrada el 22 de marzo de 2023, se ordenó integrar por pasiva a **Pensiones de Antioquia** y al **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, entidades que debidamente notificadas allegaron escritos de réplica así.

**Pensiones de Antioquia**, frente a las pretensiones le corresponde pronunciarse a Protección y a Colpensiones. De los hechos son ciertos, la fecha de nacimiento de la actora, su afiliación al RPM, las semanas aportadas y el cambio al RAIS. Los demás no lo son o no le constan. Explica que la actora **nunca cotizó a Pensiones de Antioquia, pues estuvo vinculada a la Dirección Seccional de Salud de Antioquia**, siendo esta entidad con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público la responsable del periodo de labores. Propuso las **excepciones** de: inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe y exoneración del pago de costas procesales.

**Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, con fundamento en la información obrante en el Print de pantalla del sistema interactivo de la OBP, admite la fecha de nacimiento de la actora, **08 de abril de 1961**, los tiempos laborados y empresas que realizaron aportes que sirvieron de base para la liquidación de bonos pensionales, en el ISS hoy Colpensiones (**tipo A modalidad 1**) desde el 25 de abril de 1996 hasta el 30 de junio de 1999, para un total de **168 semanas**, y (**tipo A modalidad 2**) desde el 15 de diciembre de 1987 hasta el 11 de agosto de 1996, para un total de **605 semanas**. También se registran los aportes realizados con el Hospital San Juan de Dios desde abril 25 de 1996, la fecha de afiliación a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, **el 10 de septiembre de 1999**, la movilidad a

Protección S.A. **el 24 de mayo de 1996**. Los demás supuestos no le constan, pues hacen referencia a acciones u omisiones que no son de su competencia. Planteo **los medios exceptivos** de: buena fe y genérica.

La primera instancia terminó con **sentencia** proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, en cuya parte resolutive, según acta contentiva de la misma, dispuso:

PRIMERO: DECLARAR que las demandadas AFPs COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A. no demostraron haber cumplido con su obligación de diligencia debida de buen consejo en favor DORA STELLA GOMEZ ALZATE, identificada con cédula de ciudadanía No. 21.626.172, cuando esta se trasladó a del ISS a COLFONDOS S.A. y luego cuando dos años después se trasladó a PROTECCIÓN S.A.

SEGUNDO: DECLARAR que COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A. causaron menoscabo a la seguridad social en pensiones de DORA STELLA GOMEZ ALZATE.

TERCERO: DECLARAR la responsabilidad constitucional y profesional de COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A en el menoscabo a la seguridad social en pensiones de la demandante DORA STELLA GOMEZ ALZATE.

CUARTO: DECLARAR la inaplicación constitucional (art. 53 C.P. y 272 Ley 100/93) de la pérdida del RPMPD acaecido en cabeza de DORA STELLA GOMEZ ALZATE cuando esta se trasladó del ISS (RPM) a COLFONDOS S.A. y luego a PROTECCIÓN S.A. (RAIS) y, en su lugar DECLARAR que la demandante DORA STELLA GOMEZ ALZATE sigue inmersa en el RPMPD, pero a cargo de la AFP PROTECCIÓN S.A.

QUINTO: ABSOLVER a COLPENSIONES de todas las pretensiones incoadas en su contra al prosperar la excepción de intransmisibilidad de responsabilidad de las AFPs a dicha Entidad. ABSOLVER a PENSIONES ANTIOQUIA al prosperar la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva y al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO al prosperar la excepción de inexistencia de obligación.

SEXTO: Consecuencial a las anteriores declaraciones, ORDENAR a la AFP PROTECCIÓN S.A. que reconozca y pague pensión de vejez bajo el RPMPD a la señora DORA STELLA GOMEZ ALZATE. Para ello, se ordena a PROTECCIÓN S.A. que a partir del 01 de abril de 2024, pague mesada pensional a la demandante bajo el RPMPD en la suma de \$2.395.210,10, incluyendo la mesada extraordinaria de diciembre de cada año y sin perjuicio de los incrementos anuales de Ley. Aquí mismo se ORDENA a PROTECCIÓN S.A. pagar retroactivo pensional a la demandante entre el 01 de octubre de 2020 y el 31 de marzo de 2024 en la suma de \$91.938.132,66, suma que deberá ser indexada al momento de su pago real y efectivo y sobre las demás mesadas que se sigan causando.

SEPTIMO: ORDENAR a la AFP PROTECCIÓN S.A. que dentro del mes siguiente a la fecha en que quede en firme esta sentencia, solicite por escrito a COLPENSIONES, elaboración de cálculo actuarial pensional con miras a subrogación pensional. Aquí mismo se ORDENA a COLPENSIONES que dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que PROTECCIÓN S.A lo solicite por escrito, elabore dicho cálculo actuarial pensional con miras a subrogación pensional y en ese mismo lapso (dos meses) COLPENSIONES deberá presentar dicho cálculo actuarial pensional a PROTECCIÓN S.A. A su vez esta última entidad, PROTECCIÓN S.A., dentro del mes siguiente a la fecha en que COLPENSIONES le presente por escrito el valor del cálculo actuarial pensional proceda a su pago real y efectivo a dicha entidad (COLPENSIONES).

OCTAVO: ORDENAR a la AFP PROTECCIÓN S.A. que hasta tanto no pague real y efectivamente el valor del cálculo actuarial pensional a COLPENSIONES, sigue obligada a pagar la pensión de vejez bajo el RPMPD a la demandante DORA STELLA GOMEZ ALZATE. COLPENSIONES subrogará a PROTECCIÓN S.A. en tal obligación, cuando PROTECCIÓN S.A pague real y efectivamente el valor del cálculo actuarial pensional a COLPENSIONES.

NOVENO: AUTORIZAR a la AFP PROTECCIÓN S.A a recobrar de COLFONDOS S.A. el 5% del valor del cálculo actuarial pensional para lo cual se procederá de la siguiente manera:

Dentro del mes siguiente a la fecha en que PROTECCIÓN S.A. pague real y efectivamente el valor del cálculo actuarial pensional a COLPENSIONES elaborará recobro escrito a COLFONDOS S.A. del 5% del valor de dicho cálculo actuarial pensional. A su vez se ORDENA a COLFONDOS S.A. que dentro del mes siguiente a la fecha en que PROTECCIÓN realice el recobro por escrito del 5% del cálculo actuarial pensional, dicha entidad - COLFONDOS S.A. - proceda al pago real y efectivo de esta suma de dinero en favor de PROTECCIÓN S.A.

DÉCIMO: AUTORIZAR a PROTECCIÓN S.A. a ENJUGAR parte del valor del cálculo actuarial pensional que aquí se le ordena pagar a COLPENSIONES tomando para sí, para PROTECCIÓN S.A., los ahorros pensionales de la demandante, rendimientos financieros, bono pensional y cualquier otra suma de dinero que llegue al haber de la cuenta de ahorros de la demandante.

DECIMO PRIMERO: No prosperan las excepciones propuestas por las demandadas AFP COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A. Prosperan las excepciones propuestas por COLPENSIONES, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y PENSIONES ANTIOQUIA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

DÉCIMO SEGUNDO: COSTAS PROCESALES. A cargo de PROTECCIÓN S.A. agencias en derecho en favor de la demandante en la suma de \$5.200.000. Se autoriza a PROTECCIÓN S.A. a recobrar de COLFONDOS S.A. el 5% de las costas procesales en los mismos términos y de la misma manera que se indicó para el recobro del 5% del valor del cálculo actuarial pensional

El a quo sintetizó los problemas jurídicos a resolver en las siguientes preguntas:

- ¿Qué obligaciones ordena la normatividad jurídica a las AFP en la actividad financiera de administrar los ahorros pensionales de los colombianos?
- ¿Jurídicamente hablando, que debe suceder si las AFP no cumplen con las obligaciones atribuidas normativamente y derivado directamente de ello se causa menoscabo a la seguridad social del afiliado al sistema pensional?
- cuáles son las características del daño para que deba ser resarcido por quien lo causa a quien deba ser reparado?
- cuando se causa y cuando se disfruta la pensión de vejez en el sistema normativo colombiano?
- Luego descendió al caso particular.

Antes de abordar tales interrogantes anunció **apartarse de la doctrina probable contenida en el precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia**, frente al tema de la ineficacia de traslado de régimen pensional, al considerar la solución vigente equivocada; y con sustento en el artículo 7º del CGP desarrolló la carga argumentativa que estima suficiente y transparente, concluyendo en que tal precedente violenta principios de orden constitucional como el equilibrio financiero, artículo 334; parafiscalidad de los recursos de la seguridad social, art. 48-4; enriquecimiento sin causa para la AFP y el de que nadie se puede aprovechar de su propia culpa o negligencia, precisando que, **las AFP** en virtud de un encargo fiduciario administran recursos ajenos, sujetas a regulación legal, siendo tal gestión de medio y no de resultado, por lo que se les exige la diligencia debida y buen consejo al momento del traslado y a lo largo de toda la afiliación, Decretos 663 de 1993 y 720 de 1994; y cuando se incumplen estas obligaciones se menoscaba la libertad y dignidad humana de los trabajadores, al estarse ante derechos sociales, artículos 53 inc. 5º Carta Superior y 272 Ley 100 de 1993, surgiendo la responsabilidad por los actos, omisiones y conductas que conllevan la

reparación al perjudicado, por cualquier infracción, error u omisión, artículos 10 Decreto 720 de 1994 y 4º inciso 4º del Decreto 656 de 1994, sin que sea posible el retorno de la actora al RPM por estar dentro de la restricción de los 10 años, literal e) artículo 13 Ley 100 de 1993 y sentencia C 1024 de 2004, medida que protege la sostenibilidad financiera, resultando procedente la inaplicación de la pérdida de los beneficios del régimen de prima media, pero quedando estos a cargo de la AFP por el incumplimiento en el deber de información, pues el mismo no fue debidamente acreditado por los fondos convocados, evidenciándose sí el detrimento en el valor de la mesada pensional de la actora, lo que constituye un perjuicio que debe ser restablecido por las AFP, sin que puedan afectarse los intereses de Colpensiones, al ser un tercero ajeno al negocio jurídico, y con sustento en ello hizo las declaraciones y condenas ya transcritas.

Frente a tal veredicto se manifestó inconformidad mediante **recurso de apelación**, interpuesto por los apoderados de:

**AFP Protección S.A.** pide se revoque, porque la condena no se ajusta al precedente Corte Suprema de Justicia, toda vez que la consecuencia de la ineficacia del traslado es que las cosas vuelvan al estado anterior, lo que implica que la demandante se encuentra afiliada al RPM y el fondo privado debe devolver la totalidad de los aportes en vigencia de la incorporación al RAIS; condenar al reconocimiento de pensión bajo los parámetros del PMPD y posterior subrogación con cálculo actuarial, no es efecto propio de la ineficacia y del precedente vertical, máxime cuando en la demanda ni siquiera se pretendió tal prestación a título de perjuicios, alterándose el principio de congruencia, al carecer la condena de sustento, y además no es posible imponer a Protección S.A. una carga excesiva, ilegal e inconstitucional que desconoce la naturaleza del RAIS, sus reformas y la

constitucionalidad de este, explicada en sentencia C 086 de 2002, en la que se le tiene ajustado a la Carta Superior.

A juicio de la profesional el fallo también desconoce el principio de sostenibilidad financiera previsto en el artículo 48 Superior, pues la forma de liquidar la pensión en el RAIS es diferente a la del RPM, sin que se puedan equiparar, por lo que insiste, la condena impuesta es excesiva toda vez que la AFP debe asumir con su propio patrimonio la mesada que se ordena pagar, lo que conllevaría su insolvencia, toda vez que en el RAIS esta se financia con el saldo de la cuenta de ahorro individual del afiliado, los rendimientos y el bono pensional si hay lugar a él.

Adicionalmente, si bien las facultades ultra y extra petita están autorizadas por el artículo 50 del C.P.T., no permiten decidir caprichosamente, sino con base en los hechos probados, para no vulnerar el debido proceso y el derecho de defensa, los hechos deben discutirse y demostrarse, tal como lo señala la Corte Suprema de Justicia -sentencia SL3614-2020, y para el caso la indemnización ordenada no fue planteada ni incluida en las pretensiones, luego no se dio oportunidad de defensa frente al particular, excediéndose así las potestades del referido artículo 50, al condenarse al pago de una pensión del RPM y trasladar a Colpensiones un cálculo actuarial para su financiación y subrogación, estando el precedente vertical orientado a la indemnización de perjuicios para el pensionado, mas no para el afiliado, tal como se explica en sentencia SL373-2021, omitiéndose además el análisis de la prescripción, pues de haberse solicitado, las consecuencias de los perjuicios estarían extintas al haber transcurrido más de tres años desde la afiliación al RAIS hasta la presentación de la demanda, sumado a ello se tiene la regla de inversión de la carga de la prueba frente al tema de la ineficacia pero no para la indemnización de perjuicios, luego, si el despacho lo consideró debió señalarlo y garantizar el derecho de defensa, pero aún

de admitirse, no están demostrados los elementos para imponer tal condena, la que además desconoce los derechos de Colpensiones al no operar para esta entidad fallos ultra y extra petita por ser vinculada como demandada y no como demandante. Insiste en la revocatoria del fallo para que en su lugar se imparta absolución en su favor.

**Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**, ruega revocar en su totalidad la sentencia, porque si bien es cierto el a quo se aparta del precedente judicial y hace largas consideraciones del porque y las razones, lo cierto es que se violan los principios de seguridad jurídica, unificación, precedente judicial, legalidad y congruencia, porque si bien los jueces se pueden apartar, esto solo es posible cuando haya un caso particular y concreto donde no se cumplan la totalidad de requisitos establecidos por la jurisprudencia, pero el a quo fija una nueva línea o argumentos y nuevas consideraciones.

Si bien la carga de la prueba se invierte, ello atañe a la afiliación, pero no respecto a la responsabilidad, al ser la parte demandante quien debe determinar a ciencia cierta cual es la cuantía del monto que debe repararse por la AFP, sin que obre dentro del expediente, ni haya sido posible interrogatorio a esta y, sin que sea válida la versión al momento de fijación del litigio, al no darse oportunidad de preguntas a la defensa del fondo; tampoco se tasa la cuantía por el supuesto perjuicios, luego las facultades ultra y extra petita sobrepasaron los límites, al reconocer, sin prueba alguna, una pensión del RPM en el RAIS, lo cual se alarga a la subrogación en Colpensiones.

Sobre el deber de información precisa que al momento de la afiliación de la demandante a Colfondos no se encontraba tan desarrollado como hoy; a juicio del profesional, este deber solo nace con la Ley 1748 de 2014 y en

adelante; por tanto, aplicar una normativa no vigente sería una retroactividad no prevista.

No debe olvidarse que Colfondos ha garantizado el derecho de retracto de los afiliados, poniéndoles de presente el periodo de gracia en el año 2003 sin que la hoy reclamante hiciera uso de el, lo que se debe valorar como negligencia de esta y no de la AFP. Igualmente, de conformidad con la Ley 100 de 1993, pasados 5 años pudo volver al RPM sin que solicitara este retorno sino hasta encontrarse inmersa en la restricción por edad conforme al art. 13 del mismo estatuto.

Es claro que la Corte Suprema ha establecido una línea de unificación o unos precedentes que llevan largos años, sobre el tema de la ineficacia, por lo que de no ser acogidos, estos argumentos deben tenerse en cuenta, declarándose tal ineficacia y no la consecuencia de reconocer la pensión bajo el RPM pero a cargo de los fondos privados. Si se da esta situación se pronuncia sobre la devolución de gastos de administración y primas de seguro, pues se está ante proceso de ineficacia y no de responsabilidad, por lo que si la actora hubiere permanecido en el RPM también se daría la deducción del 3% por gastos de administración y riesgos de invalidez y muerte, montos que ya fueron pagados y no están dentro del patrimonio de la AFP, ordenar la devolución de estos valores es imponer un enriquecimiento ilícito para Colpensiones, quien no debe asumirlos al haber sido cancelados. Si en el eventual caso también se ordena la devolución bajo el patrimonio propio se causa detrimento de la situación financiera de la AFP y es contrario al art. 48 de la Constitución. nótese que el descuento del 3% no es solo para la administración sino también para la prima de seguro previsional – pensiones de invalidez y sobrevivencia – y el valor asociado a incapacidades médicas y auxilio funerario arts. 17 y 20 Ley 100.

Por otro lado, la Resolución 2549 y el artículo 39 del Dto. 656 son disposiciones que han establecido un cobro y el porcentaje relacionado a la cotización de pensiones obligatorias, permitiendo que este valor tenga una destinación como comisión y primas de seguro.

Respecto a que los regímenes son excluyentes entre sí, está claro, pues la Ley 100 de 1993 ha determinado requisitos diferentes tanto para el RPM como para el RAIS. Para el acceso a la pensión en Colpensiones se requiere la edad, mientras que en el régimen privado se debe contar con un capital ahorrado para su financiación, luego no es posible ordenar un reconocimiento no previsto en la Ley.

La apoderada de la **demandante, pide reposición**, debe entenderse como lo hizo el juez, **apelación**, en dos sentidos:

- primero, causación, en el RPM la pensión se otorga a partir del retiro del servicio o de la fecha de la última cotización, y en el expediente se indica que la actora fue trabajadora del Hospital del Carmen de Viboral hasta el 1º de julio de 2018, **en esa fecha obra la renuncia como empleada pública**, siendo así, las mesadas se deben pagar desde el día siguiente, esto es, 02 de julio de 2018.

También se evidencia en la historia laboral allegada por Protección, como fecha de cotización el 2018 – 02, con todos los ítems completos, Hospital San Juan de Dios - Carmen de Viboral, fecha de pago, IBC y cotización, tenida como acreditación por recaudo. Las posteriores no serían cotizaciones, al no evidenciarse relación laboral, y denominarse comisión cesante, sin que se registre empleador, días cotizados, IBC. Insiste en otorgar las mesadas **desde el día siguiente a la fecha de renuncia como empleada pública del Hospital**, 02 de julio de 2018.

- Se reitera en la condena por intereses de mora, consagrados para el mismo régimen en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, los cuales son exigibles a partir de la fecha de causación de la pensión de vejez, teniendo en cuenta que obran pruebas de la insistencia de la actora a todos los fondos condenados desde el año 2013, donde les solicitaba, les informaba el traslado, evidenciando ante todas las AFP el desmedro y desproporción en la mesada pensional que obtendría, siendo evidente el desconocimiento del daño que se le estaba generando.

En favor de **Colpensiones**, se conoce en grado jurisdiccional de consulta, pues, aunque se anuncia absolución, se le imparten ordenes que comprometen su patrimonio.

De la oportunidad para presentar **alegatos** se hizo uso así:

**Apoderada de la demandante**, manifiesta conformidad con la decisión de primer grado, al no haberse demostrado por las administradoras privadas el cumplimiento del deber de información, en los términos explicados por el precedente especializado, **ratificando la inconformidad** con la fecha de causación de la pensión fijada por el a quo en el 1º de octubre de 2020, cuando la última cotización fue para el 2018, obedeciendo los posteriores registros al subsidio al desempleo, debiéndose ordenar su pago en forma correcta. Reitera también la petición de intereses moratorios.

**Colpensiones**, pide confirmar la sentencia atacada, toda vez que con la absolución a esa entidad se protege la estabilidad financiera y en caso de acogerse la pretensión de **ineficacia**, se debe ordenar el retorno de la

totalidad de aportes sin descuento alguno, debidamente indexados, acatándose así el precedente especializado frente al tema.

**Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, se opone a cualquier condena en su contra, incluidas las costas, en razón a que dentro del presente asunto no existen razones fácticas ni jurídicas para que ello sea procedente, al no ser esa cartera competente para reconocer la prestación social reclamada, y estar su actuar sujeto a la buena fe.

En orden a decidir, basten las siguientes,

### **Consideraciones:**

Son hechos debidamente acreditados:

- La fecha de nacimiento de la demandante, 08 de abril de 1961.
- su afiliación al RPM en el mes de abril de 1996
- El traslado a Colfondos S.A. con formulario suscrito el 10 de septiembre de 1999, efectividad a partir del 1º de noviembre del mismo año.
- El posterior cambio de administradora, eligiendo a Protección S.A. el 23 de octubre de 2001, efectividad a partir del 01 de diciembre de la misma anualidad.
- La existencia de bono pensional **tipo A modalidad 1**, a cargo de Colpensiones, desde el 25 de abril de 1996 hasta el 30 de junio de 1999, **168 semanas**, y **tipo A modalidad 2**, del 15 de diciembre de 1987 al 11 de agosto de 1996, **605 semanas**, emisor Dirección Seccional de Salud de Antioquia, en el que participa como contribuyente el Municipio del Carmen de Viboral Antioquia, con su respectivo cupón, **en ninguno participa la Nación ni como emisor, ni como cuotapartista.**

De acuerdo al recuento realizado, las inconformidades planteadas por los recurrentes, y grado jurisdiccional de consulta para Colpensiones, el **problema jurídico** en esta instancia se contrae a determinar, si procede la ineficacia del traslado de la demandante del RPMPD al RAIS, al igual que el cambio de administradoras dentro de este último, y en el evento de llegarse a la misma conclusión del a quo – incumplimiento del deber de

información por parte de las AFP-, se establecerá si es viable su retorno automático a COLPENSIONES, lo atinente a las restituciones económicas y los conceptos que estas comprenden, la actualización de algunas y el responsable de ellas. También se analizará lo atinente al derecho pensional y de ser el caso, fecha de causación, disfrute e intereses moratorios.

Pues bien. Reiterada ha sido la línea de la jurisprudencia **mayoritaria** de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, desde el año 2008, en torno a la **carencia de efectos jurídicos del traslado de régimen pensional cuando no está precedido de una suficiente, completa, clara, comprensible y oportuna información, sobre las reales implicaciones de abandonar el régimen de prima media con prestación definida y sus posibles consecuencias futuras. Para el caso concreto, teniendo en cuenta que la migración se dio en septiembre de 1999 y el cambio de administradora en octubre de 2001, se estaba, en el primer estadio de la regulación normativa, contenida entre otros en los arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, art. 97, numeral 1° del Decreto 663 de 1993, disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal, y por tanto, el contenido mínimo estaba circunscrito a brindar ilustración sobre las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes, dando a conocer la existencia de ventajas y desventajas. En palabras de la Corte Constitucional, párrafo 172 Sentencia SU 107 de 2024, en ese periodo:**

... la información que debía prestarse a las personas que pretendieran afiliarse al Régimen de Ahorro Individual y Solidaridad -RAIS estaba relacionada, en lo esencial, con la forma en que dicho régimen operaba. Los asesores de las AFP debían, entre otras cosas, ilustrar al usuario sobre:<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL1452-2019.

- (i) Los tipos de riesgos que allí se reconocerían (pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes), y cada una de sus modalidades (retiro programado, renta vitalicia inmediata o el retiro programado con renta vitalicia diferida). Igualmente debía informársele sobre la figura de los excedentes de libre disposición en el RAIS, o sobre las posibilidades que en este se tienen para usar los aportes en la adquisición de vivienda.
- (ii) La posibilidad de realizar cotizaciones adicionales a las obligatorias, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley 100 de 1993.
- (iii) Qué sucedería si no lograba reunir, en su cuenta, el monto mínimo para acceder a una pensión de vejez con el 110% del salario mínimo.
- (iv) La manera en que opera la garantía de la pensión mínima; y,
- (v) La forma en que se garantizaría la devolución de saldos en caso de que no lograra acceder a una pensión. A su turno, a diferencia de lo que ocurre en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida - RPM, las AFP debían explicar a las personas que el monto de las pensiones en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad - RAIS no depende necesariamente de lo que devenguen en sus últimos años de trabajo, sino que dicho modelo se caracteriza porque la mesada se liquida con base en lo que se logre ahorrar en una cuenta individual y los rendimientos y que, por lo tanto, no cuentan con ningún tipo de subsidio en el monto de la mesada.

Y en **el párrafo 143** de la misma decisión, se incorpora un cuadro en que brevemente se resumen las diferencias en función de las prestaciones a que pueden acceder los afiliados en cada régimen, así:

	RPM	RAIS
Sistema de financiación	Reparto simple. La pensión se financia con los recursos existentes en el fondo común del régimen que, a su turno, se nutre con las cotizaciones de los afiliados activos y sus rendimientos.	Ahorro Individual. La pensión se financia con los recursos provenientes de las cotizaciones del afiliado (obligatorias y voluntarias), los rendimientos recibidos por la inversión de ese ahorro y el bono pensional.
Edad	57 años mujeres y 62 hombres	La pensión se puede disfrutar a cualquier edad siempre que el monto acumulado de la cuenta permita financiar una pensión del 110% del SMLMV
Semanas de cotización	Ley 100 de 1993: 1.000 Ley 797 de 2003: Aumenta 50 semanas cada año a partir de 2005 hasta llegar a 1300 semanas. <sup>2</sup>	No hay mínimo de semanas cotizadas. La pensión se puede disfrutar siempre que el monto acumulado de la cuenta permita financiar una pensión del 110% del SMLMV
Tasa de reemplazo	Ley 100 de 1993: 65% como base hasta el 85% Ley 797 de 2003: 55% - 65% como	El monto de la pensión se determina en función del ahorro acumulado y las condiciones elegidas para disfrutar de la jubilación

<sup>2</sup> Con la Sentencia C-197 de 2024 la Corte declaró la "INEXEQUIBILIDAD del inciso 2° del numeral 2° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 2° del numeral 2° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y el apartado final del inciso 5° del artículo 10 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, en relación con sus efectos para las mujeres. // Diferir los efectos de la declaratoria de inexecutable hasta el 31 de diciembre de 2025, para que en dicho lapso el Congreso de la República, en coordinación con el Gobierno Nacional, en el marco de sus competencias, adopte un régimen de causación del derecho a la pensión de vejez en el que se considere integralmente el enfoque de género y, especialmente, la condición de las mujeres cabeza de familia. // Una vez expire el término señalado, es decir, a partir del 1° de enero de 2026 y si el Congreso no establece el régimen pensional antes indicado, el número de semanas mínimas de cotización que se exija a las mujeres para obtener la pensión de vejez en el régimen de prima media se disminuirá en 50 semanas y, a partir del 1° de enero de 2027, se disminuirá en 25 semanas cada año hasta llegar a 1000 semanas."

	mínimo y aumenta por semanas adicionales de cotización	
Monto de la pensión	Suma fija vitalicia que se obtiene de aplicar la tasa de reemplazo al ingreso base liquidación	El monto de la pensión será una suma fija vitalicia si se elige la modalidad de renta vitalicia. Podrá ser una suma variable en función del saldo de la cuenta si se elige retiro programado.  O bien podrá ser una suma fija con un porcentaje variable
Prestación alternativa a la pensión de vejez	Si el afiliado llega a la edad de pensión sin cumplir el requisito de semanas de cotización tiene derecho a una indemnización sustitutiva equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado.	Si el afiliado llega a 57 años de edad si es mujer, 62 si es hombre y el capital de su cuenta de ahorro individual no permite financiar una pensión del 110% del salario mínimo, ni cumple requisitos para la garantía de pensión mínima, podrá optar por la devolución de saldos de su cuenta, que incluye las cotizaciones, los rendimientos y el bono pensional.
Garantía de pensión mínima	Si una persona cumple la edad y a partir de 2015, las 1300 semanas necesarias para acceder a una pensión de vejez, su prestación será por lo menos equivalente a un salario mínimo.	Si el afiliado llega a 57 años de edad si es mujer, 62 si es hombre y el capital de su cuenta de ahorro individual no permite financiar una pensión del 110% del salario mínimo, pero ha cotizado 1.150 semanas, el Estado asume la diferencia necesaria para garantizar la financiación de una pensión equivalente al salario mínimo.
Excedentes de libre disposición	No hay. El afiliado solo tiene derecho a la pensión legal	Si el afiliado logra financiar una pensión igual o superior al 75% de su ingreso base de liquidación y esta supera el 110% del salario mínimo, podrá pedir la devolución de lo que exceda del capital necesario para financiar la pensión. La devolución incluye el bono pensional si a ello hubiere lugar
Uso del ahorro como garantía	No aplica	El afiliado que haya acumulado en su cuenta individual de ahorro pensional el capital requerido para financiar una pensión superior al 110 % de la pensión mínima de vejez, podrá emplear el exceso de dicho capital ahorrado, como garantía de créditos de vivienda y educación, de acuerdo con la reglamentación que para tal efecto se expida.

Estando en cabeza de las AFP el suministro de tales elementos comparativos, y definido por la jurisprudencia especializada, que tal información constituye:

*... una expresión de responsabilidad en una actividad profesional que se ejecuta en el marco regulatorio del servicio público de Seguridad Social, bajo la dirección, coordinación y control del Estado, según lo dispone el artículo 48 de la CP, siendo las dos primeras actividades mencionadas una manifestación típica de la política pública y, la última, una materialización de la inspección y vigilancia que corresponde ejercer a través del ente especializado para el efecto. Ver sentencia SL4322-2022.*

Y,

*... en cuanto al deber de información exigible a las AFP, esta Corporación ha considerado que desde que se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social en pensiones y se concibió la existencia de las AFP, se estableció en cabeza de estas el deber de ilustrar a sus potenciales afiliados, en forma clara, precisa y oportuna, acerca de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales, con el fin de que pudieran tomar decisiones informadas (CSJ SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL19447-2017, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL3464-2019, CSJ SL4360-2019, CSJ 2611-2020, CSJ SL4806-2020, entre otras).*

*Lo anterior, comoquiera que desde la creación de las AFP, el Decreto 663 de 1993, «Estatuto Orgánico del Sistema Financiero», prescribió en el numeral 1.º del artículo 97 la obligación de las mismas de «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» y la Ley 795 de 2003, «Por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones», recalcó en su artículo 21 este deber preexistente de información a cargo de las AFP, en el sentido que la información suministrada tenía como propósito no solo evaluar las mejores opciones del mercado sino también la de «poder tomar decisiones informadas».*

Sin que se pueda inferir del formulario con leyenda pre impresa de libertad y voluntariedad, pues,

*... la simple firma del formulario de afiliación al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento exento de vicios, pero no informado (CSJ SL2877-2020).*

Ni es viable estimar improcedente la ineficacia por no estarse ante una expectativa legítima, un derecho consolidado, no gozar la afiliada de transición, o por estar motivado el retorno a Colpensiones en la diferencia de la mesada (ver sentencia SL1055-2022), y menos es posible aplicar el aforismo de conocimiento de la ley, por ser el tema pensional de carácter técnico.

A ello le suma lo explicado en sentencia SL4322-2022,

***... que para la época en que el demandante se trasladó, la selección del régimen pensional no tenía relación con el monto de la pensión, pues lo***

***que se espera al momento del traslado no es precisamente que se le informe el valor futuro de la prestación, sino que se le explique que aquella depende del capital acumulado en la cuenta individual, por lo que, las AFP como expertas en el aseguramiento de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, cuentan con los soportes técnicos, estadísticos y actuariales para realizar proyecciones del capital que en el tiempo puede acumular el afiliado para acceder a su derecho pensional, teniendo en cuenta las condiciones particulares de cada uno al momento del traslado, como la edad, sexo, nivel de ingreso, persistencia en la cotización, etc; información con que cuenta la AFP por encontrarse registrada en el formulario de afiliación y en la historia laboral del afiliado.***

*Así mismo, advierte el juzgador de alzada que la solicitud del demandante de retornar a Colpensiones no se realizó dentro de los plazos previstos, según las sentencias de la Corte Constitucional que citó en la providencia; **sin embargo, resultaría ser un desaguizado centrar el análisis en los períodos definidos en la ley para hacer traslados entre regímenes, o la limitante para realizarlo cuando le falten menos de diez (10) años para alcanzar la edad requerida, puesto que lo pretendido siempre fue la nulidad y/o ineficacia del traslado efectuado a la AFP Horizonte hoy Porvenir SA, con lo cual, se desdibujaría por parte del Colegiado de instancia el pedimento efectuado desde el escrito inaugural (CSJ SL1475-2021).** Negrrillas intencionales.*

Sin que ninguno de los argumentos de la defensa de los fondos privados tenga acogida, pues no obra en el plenario prueba alguna de la información suministrada a la actora al momento del tránsito entre regímenes y administradoras, **primera etapa de regulación normativa, ni del debido acompañamiento durante la permanencia en el RAIS**, quedando tal aserto en simples afirmaciones efectuadas en las contestaciones, y no obstante contar con la oportunidad para ello, las AFP no incorporaron elementos de convicción para respaldar la ilustración que afirman haber entregado, luego, no se superan las exigencias para apartarse de la tesis vertical, acogida por la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia **T-191 de 2020**, en la que se ilustró:

***88. La libertad de elección presupone conocimiento<sup>3</sup> de los regímenes pensionales, así como de las consecuencias que implica la elección<sup>4</sup>. Este conocimiento, a su vez, se rige por el principio de la información, el***

<sup>3</sup> C. Sup. Jus., SL 1688-2019, p. 16.

<sup>4</sup> C. Sup. Jus., SL 1688-2019, p. 16.

***cual vincula al empleador al momento de enganchar al trabajador, así como a la administradora de fondos de pensiones, al momento de afiliarse o trasladarse.***

89. *La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha derivado este principio del artículo 13 literal b) de la Ley 100 de 1993 en concordancia con el artículo 3 literal c) de la Ley 1328 de 2009 y ha indicado que **las administradoras de fondos de pensiones tienen la obligación de brindar asesoría seria y concreta, conforme con un análisis o estudio previo de la posición, la condición y la situación fáctica del afiliado**. Esta información tiene como finalidad permitirle a los afiliados o usuarios del sistema pensional a adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional, así como las ventajas y desventajas de la elección.*

90. *El principio de información se concreta, a su vez, en las siguientes obligaciones: **a) se debe suministrar información y asesoría a través de un lenguaje claro, simple y comprensible, y; b) debe darse a conocer toda la verdad objetiva –y comparada– de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar lo malo y parcializar lo neutro.***

\*Negrillas y subrayas intencionales.

Cabe aclarar que, al hacer parte del sistema financiero, las administradoras de pensiones siempre han tenido la obligación de brindar la debida información a sus usuarios. El Decreto 663 de 1993, en su artículo **97, texto original**, disponía:

***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.***

Precepto modificado por el **23 de la Ley 795 de 2003:**

***Información a los usuarios. Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para***

<sup>5</sup> C. Sup. Jus., SL 19447-2019, p. 18.

<sup>6</sup> C. Sup. Jus., SL 2817-2019, p. 17.

<sup>7</sup> C. Sup. Jus., SL 1688-2019.

<sup>8</sup> C. Sup. Jus., SL 2817-2019, p. 17.

<sup>9</sup> C. Sup. Jus., SL 1688-2019, p. 18: "Por tanto, la incursión en el mercado de las AFP no fue totalmente libre, pues aunque la ley les permitía lucrarse de su actividad, correlativamente les imponía un deber de servicio público, acorde a la inmensa responsabilidad social y empresarial que les asistía de dar a los usuarios la información necesaria para lograr la 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".

***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 y poder tomar decisiones informadas.***

Reproducido por el art. **3 – C de la Ley 1328 de 2009:**

**Artículo 3º. Principios.** *Se establecen como principios orientadores que rigen las relaciones entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas, los siguientes:*

...

**c) Transparencia e información cierta, suficiente y oportuna.** *Las entidades vigiladas deberán suministrar a los consumidores financieros información cierta, suficiente, clara y oportuna, que permita, especialmente, que los consumidores financieros conozcan adecuadamente sus derechos, obligaciones y los costos en las relaciones que establecen con las entidades vigiladas.*

Haciéndose aún más exigente a partir del Decreto 2241 de 2010, al punto que la sentencia **SU107 de 2024, en el párrafo 324 explica:**

Distinta es la situación que se presenta, al menos, desde la expedición del Decreto 2241 de 2010, pues, en su artículo 7 -parágrafo 2-, se dispuso de manera categórica que era obligación de las AFP guardar todos los documentos a través de los cuales se pudiese verificar que "***el consumidor financiero recibió la información suficiente y la asesoría requerida y que, en consecuencia, entiende y acepta los efectos legales, así como los potenciales riesgos y beneficios de su [traslado]***". Este mandato se volvió a incluir en la Circular Externa 016 de 2016, expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia. Así, toda aquella documentación que dé cuenta de la información que se prestó a la persona afiliada en el traslado que este hizo luego del año 2010, debe encontrarse en poder de las administradoras. Estas deben cumplir con la obligación de custodia documental, en el sentido expuesto por la jurisprudencia constitucional, debiendo guardar todos estos archivos y haciéndose responsables por su preservación.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-214 de 2004. "*Los archivos, en contextos de complejidad sistémica como los son las sociedades contemporáneas, suponen no sólo la correcta organización de los documentos que se producen en el ejercicio estatal, sino que implican la posibilidad de ejercer derechos tan diversos como el acceso a la información y el goce efectivo de prestaciones sociales –entre otros-. Constituye, además, uno de los pilares sobre los cuales se edifica el Estado de derecho en la modernidad: la posibilidad de ejercer control social, político y jurídico de las actuaciones que se desarrollan al interior de Administración pública. En la sistematización de la información, además, se manejan un saber y un poder específicos que, como tales, deben estar abiertos al conocimiento y debate públicos –dadas ciertas excepciones–.*"

Luego, errado resulta el argumento del apoderado de Colfondos S.A., al afirmar que el **deber de información nace con la Ley 1748 de 2014 y en adelante.**

Así entonces, **existiendo para el caso precedente vertical reiterado y mayoritario desde el año 2008, acogido por esta Sala como un argumento de autoridad, guardando los asuntos analizados** por la Sala de Casación Laboral, **analogía estrecha con el que es objeto de estudio, en aras de la garantía a los derechos a la igualdad y seguridad jurídica,** y sin que obre prueba que permita llegar a conclusión contraria, lo procedente ante el incumplimiento del deber de información y diligencia debida, es la declaratoria de ineficacia del cambio inicial y posterior movilidad entre administradoras, tal como expresamente se solicitó, quedando inmersa la actora en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por Colpensiones y no por las AFP como lo definió el a quo bajo la figura de inaplicación por inconstitucionalidad de la pérdida de los beneficios del RPMPD, lo que implica que la **AFP Protección S.A.** debe devolver a **Colpensiones** la totalidad del saldo de la cuenta de ahorro individual, con los rendimientos generados, los bonos pensionales redimidos, incluyendo también el porcentaje descontado por gastos de administración, **lo que comprende tal rubro, al igual que los valores aplicados a seguros previsionales y garantía de pensión mínima, estos últimos tres conceptos debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, orden final que también se hace extensiva a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías** (restitución de gastos de administración, seguros previsionales y garantía de pensión mínima debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos), **por el tiempo de vigencia de la afiliación en cada una, adjuntándose por ambas AFP documento en que aparezcan discriminados los conceptos con sus respectivos valores, junto con el detalle**

**pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen** (artículo **A 2.2.2.4.8.** del Decreto 1833 de 2016), acatándose así el precedente vertical, contenido entre otras en sentencias **SL3202-2021, SL3349-2021, SL4803-2021, SL4609-2021, SL755-2022, SL756-2022, SL843-2022, SL1019-2022, SL1055-2022, SL2484-2022, SL4322-2022, SL554-2023, SL1084-2023 y SL075-2024.**

Lo anterior al ser clara la sentencia **SU107 de 2024, en advertir que** de acuerdo con el Acto Legislativo **03 de 2011**, “[l]a sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica”, y luego de transcribir apartes de la sentencia C 110 de 2019, en el párrafo 257 precisa:

*En el marco de lo anterior, es claro que la Rama Judicial al ser parte de la estructura del Estado e integrar el Poder Público debe acatar e involucrar en sus decisiones las reglas tanto de la sostenibilidad financiera como de la sostenibilidad fiscal. Esto no significa de ninguna manera que se esté soslayando el párrafo del artículo 334 de la Constitución y, so pena de invocar la sostenibilidad fiscal, se menoscaben derechos fundamentales, se restrinja su alcance o se niegue su protección efectiva. La sostenibilidad fiscal no es un obstáculo para el goce de los derechos fundamentales; todo lo contrario; es un instrumento para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado Social de Derecho, y para garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución Política y la vigencia de un orden justo.*

Y en el 314, concluye:

*Esta Corte ha sido enfática en que el deber de respetar la sostenibilidad financiera del régimen pensional no es una obligación exclusiva del legislador, toda vez que los jueces de la República también están vinculados por ese principio. Al respecto, en la Sentencia SU-063 de 2023, esta Corte sostuvo que “[e]l inciso séptimo del artículo 48 de la Constitución, adicionado por el artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, le impuso al Estado el deber de garantizar “la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional”. La Corte Constitucional ha reconocido en varias ocasiones que este principio es cardinal en la citada reforma, por lo que tiene naturaleza de principio constitucional específico del sistema de seguridad social, que debe ser consultado en todas las medidas de dirección y control de este sistema y contiene un mandato hermenéutico para los operadores judiciales (...)”*

Luego, **para la sostenibilidad fiscal**, resulta más garantista la tesis de la Sala de Casación Laboral, pues es posible el cálculo y retorno de los gastos de administración **en pensiones**, al tener estos un manejo diferente **a los del sistema de salud**. La **garantía de pensión mínima** está prevista por en el **Decreto 1833 de 2016**, compilatorio de las normas del sistema general de pensiones, en los siguientes términos:

**ARTÍCULO 2.2.1.1.8. *Garantía de pensión mínima.*** En desarrollo del principio de solidaridad consagrado en la Ley 100 de 1993, la Nación y los dos regímenes del sistema general de pensiones garantizan a sus afiliados, que cumplan con los requisitos establecidos en la mencionada Ley, el reconocimiento y pago de una pensión mínima de vejez, de invalidez o de sobrevivientes equivalente al monto de un salario mínimo legal mensual vigente.

**ARTÍCULO 2.2.1.1.9. *Garantía de pensión mínima de Vejez.*** Tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual, habrá lugar a garantía de pensión mínima de vejez para los afiliados, siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos en los artículos 33, 65 y 147 de la Ley 100 de 1993, respectivamente.

....

**ARTÍCULO 2.2.2.4.7. *Traslado de recursos.*** El traslado de recursos pensionales entre regímenes, incluyendo los previstos en este capítulo, así como de la historia laboral en estos casos, deberá realizarse en los términos señalados a continuación y en el artículo 2.2.2.4.8. de este Decreto.

**Cuando se trate de una administradora del RAIS, deberá trasladar el saldo en unidades de los aportes efectuados a nombre del trabajador, destinados a la respectiva cuenta individual y al fondo de garantía de pensión mínima del RAIS**, multiplicado por el valor de la unidad vigente para las operaciones del día en que se efectúe el traslado.

**Para todos los efectos de traslado de cotizaciones se deberá incluir el porcentaje correspondiente al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del RAIS.**

Y en el precepto 2.2.2.4.8, se relaciona la información a transferir.

Lo que en sana lógica conduce a concluir que los recursos de tal fondo deben estar en poder del régimen en que se encuentra activo(a) el afiliado(a).

De cara a los porcentajes aplicados a **seguros previsionales**, ninguna afectación a los derechos de la aseguradora se presenta, toda vez que la devolución no queda a cargo de esta sino de las **AFP convocadas**.

Frente a los bonos pensionales, se acoge lo explicado, entre otras, en sentencia SL1309-2021 y autos AL3713-2021, AL2915-2022, 4928-2022 y AL607-2023:

*"En lo relativo al bono pensional, la Corte considera oportuno reiterar que, al emitirse y redimirse un bono pensional, tales recursos integran los dineros que conforman la cuenta de ahorro individual de titularidad del afiliado y al declararse la ineficacia del traslado del RPM a RAIS deben trasladarse a Colpensiones, toda vez que dichos recursos hacen parte de las contribuciones destinadas a financiar las prestaciones pensionales, al tenor del artículo 115 de la Ley 100 de 1993.*

*A su vez, esta Corporación ha indicado que las particularidades que surjan con posterioridad a los trámites adelantados por las administradoras de pensiones en lo relativo a los bonos pensionales, no suponen que se ordene la devolución de dichos valores a quienes lo emitieron, ni tampoco que se disponga una nueva redención de los mismos, sin perjuicio de que, al estar ya redimido dicho título, Colpensiones adelante las gestiones necesarias con la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público -O.B.P.-, con el fin de establecer las fuentes de financiación de la respectiva pensión y, si es del caso, devolverle a la O.B.P. el valor que corresponda (CSJ AL3713-2021, reiterada en CSJ AL2298-2022 y CSJ AL2915-2022).*

Luego, en caso de haberse redimido el bono, lo procedente es trasladar su valor a Colpensiones al hacer parte de las contribuciones destinadas a financiar las prestaciones pensionales y debe **Colpensiones adelantar las gestiones necesarias con la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público -O.B.P.-, con el fin de establecer las fuentes de financiación de la respectiva pensión y, si es del caso, devolverle a la O.B.P. el valor que corresponda**

Las restituciones se harán dentro de los **30 días** siguientes a la ejecutoria de esta decisión; **Colpensiones debe aceptar el retorno de la demandante al RPMPD, recaudar los valores que reintegren las**

**AFP y validar en su historia laboral** las semanas a las que corresponden para efectos del reconocimiento de las prestaciones a que haya lugar, en los términos de ley.

En relación con los efectos de la ineficacia, basta indicar, *que la fuente constitucional para tales declaratorias, cuando ellas sean procedentes, resulta ser el artículo 48 de la CP que garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social y las órdenes emitidas frente a Colpensiones en el sentido de activar la afiliación, percibir las sumas trasladadas por la AFP y tener por vinculado al afiliado como si nunca se hubiese separado del RPM, no son condenas a título de indemnización o de resarcimiento de perjuicios, ... sino que responden a ese derecho irrenunciable a la seguridad social ya mencionado, que se enfoca en que la persona obtenga una cobertura en los riesgos de IVM en el régimen en el cual se le tenga por válidamente afiliado, derivada del fruto de su trabajo y reflejada en los tiempos servidos o en las cotizaciones efectuadas al sistema.* Subrayas fuera del texto. Ver sentencia SL4803-2021.

Es intrascendente que la parte actora haya percibido unos rendimientos financieros a partir de la gestión administrativa del fondo de pensiones, en tanto COLPENSIONES no tiene por qué ver diezmada la cotización, cuando debe responder por la permanencia en el régimen, sin solución de continuidad; además que, precisamente por tratarse de descuentos que también existen en el régimen de prima media con prestación definida, no deben ser realizados por las AFP sino por COLPENSIONES, precisándose en sentencia SL 2877 de 2020, que *"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..."*. Desde este punto de vista, no se estaría generando enriquecimiento sin causa en favor de COLPENSIONES o del afiliado(a), ya que se trata de la reivindicación de unas sumas que integran la cotización y que deben

dirigirse a la administradora a la que ha pertenecido siempre, sin solución de continuidad.

No se está en este caso autorizando un traslado de régimen, desatendiendo la restricción temporal del artículo 2º de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, *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*, sino imponiendo la sanción de ineficacia por no haberse dado una libertad informada en la elección de régimen pensional al momento del traslado, en los términos del literal b) de la misma norma, en concordancia con los artículos 271 y 272 del tal estatuto, decisión con la que en manera alguna se atenta contra la sostenibilidad financiera del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, pues con el traslado íntegro de recursos se garantiza la equivalencia de condiciones en aportes en el evento de haberse tenido permanencia en este.

Se precisa que si bien es cierto en los fundamentos de la demanda se afirma que una de las razones para promover esta acción es obtener una mejor mesada pensional, ello se encuentra acorde con el calificativo irrenunciable de la seguridad social, que no procura exclusivamente por el reconocimiento formal de las prestaciones fundamentales que ella comporta, sino que desde un enfoque material, busca la satisfacción en su totalidad a fin de que los derechos e intereses objeto de protección sean reales y efectivos; *en este sentido, el derecho a la pensión se ve sustancialmente afectado cuando la prestación económica no es reconocida en su monto real y con todos los elementos que la integran; si además se tiene en cuenta que una pensión deficitaria no cumple su propósito de garantizar una renta vitalicia digna y proporcional al salario que el trabajador devengó cuando tenía su capacidad laboral inalterada.* Ver sentencias SL8544 y SL 13430 de 2016.

Sumado a que sobre el particular la Sala de Casación Laboral en providencia SL1055-2002, precisó:

***Ahora, si bien en el presente asunto uno de los argumentos del accionante fue el relativo a demostrar que su pensión en prima media sería más favorable que en el RAIS, esto de ningún modo debe permitir desviar la atención a lo importante, esto es, verificar si al momento del traslado efectivo el afiliado accedió a una información clara y precisa sobre las ventajas, desventajas y riesgos de cada régimen en los términos explicados. Y tampoco difumina lo anterior el hecho de que la persona no haya retornado a prima media en los términos de ley, pues se reitera, lo que concierne a estos asuntos es constatar el obediencia de dicho deber legal de información, independientemente de que la persona tenga o no aquella posibilidad legal de retorno.***

Al imponerse al acto jurídico de traslado de régimen la sanción de ineficacia, no aplica para esta el termino prescriptivo que para la nulidad relativa prevé el artículo 1750 del Código Civil, ni la civil ordinaria y tampoco la trienal de las normas laborales, pues según la jurisprudencia especializada, entre otras, sentencia CSJ SL1689-2019, dicha figura no opera «de manera automática, en perjuicio de la posibilidad de acceder a derechos laborales o pensionales que gozan del carácter de imprescriptibles», razón por la cual «el análisis de la pretensión relativa a la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional», al ser «es una cuestión inherente al derecho a la seguridad social», que redundando en «un aspecto ínsito a la posibilidad de adquirir una prestación pensional» y, por tanto, puede reclamarse o hacerse exigible judicialmente en cualquier tiempo.

Frente **al reconocimiento y pago de la pensión de vejez**, al ostentar la demandante la calidad de **empleada pública, – enfermera al servicio de la E.S.E. Hospital San Juan de Dios del Carmen de Viboral**, lo que se reitera en las distintas intervenciones de la apoderada, se tiene definida como regla de decisión por la Corte Constitucional, al dirimir conflictos negativos de jurisdicción, que:

*Conforme al artículo 12 de la Ley 270 de 1996 y el numeral 4° del artículo 2 del CPTSS, es competencia de la jurisdicción ordinaria laboral y de la seguridad social el conocimiento de procesos que pretendan la nulidad o ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS) cuando el demandante se encuentre afiliado a un fondo de pensiones privado. Negrilla intencional. Ver, entre otros, Auto **172 de 2023**.*

Luego, al declararse la ineficacia de la pertenencia de la señora **Gómez Álzate** al RAIS, se activa automáticamente su afiliación a COLPENSIONES como actual administradora del RPM, entidad catalogada como una EICE (Ley 1151 de 2007), por lo que no es la justicia ordinaria la llamada a definir lo relativo a la procedencia o no de la pensión de vejez, debiéndose plantear el litigio, **en caso de suscitarse**, ante la justicia contencioso administrativa, que en los términos del artículo 104 del CPACA, está instituida para conocer, además de lo dispuesto por la Constitución Política y las leyes especiales, de los procesos: **4. Relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.**

En auto **A1467-2022**, reiterado en el **A172-2023** y en el **A055-2024** se explica por la máxima instancia constitucional:

11. ...

**12.** *Por otro lado, en cuanto a los conflictos que involucran la seguridad social, el mismo auto en mención reiteró que hay una cláusula general de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral que se activa en los casos donde la normatividad no señala el conocimiento específico de dichos procesos a otra jurisdicción. Lo anterior, acorde con el artículo 12 de la Ley 270 de 1996 y numeral 4° artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. A **contrario sensu**, según se desprende del numeral 4° del artículo 104 del C.P.A.C.A., es competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, las controversias en materia de seguridad social solo si se acredita: (i) la condición de empleado público del titular del derecho a la seguridad social en controversia y (ii) la naturaleza pública de la administradora de pensiones en controversia.*

Por lo que, **se revoca la decisión** en cuanto al análisis del derecho pensional y ordenes conexas con el mismo, **para en su lugar declarar la falta jurisdicción frente a este punto**, debiendo la afiliada, una vez satisfechas las restituciones dinerarias dispuestas y consolidada la historia laboral, **proceder con la solicitud a Colpensiones** del otorgamiento de la prestación por vejez, **y en caso de generarse alguna controversia o inconformidad**, acudir al medio de control que corresponda, en proceso ante la justicia contencioso administrativa.

Ante el **resultado adverso para todos los recurrentes**, no hay lugar a condena en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial Medellín**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **revoca, modifica y adiciona** la sentencia proferida por el Juzgado 03 Laboral del Circuito, dentro del proceso ordinario promovido por **Dora Stella Gómez Álzate** contra **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, Protección S.A. y Colpensiones**, la cual queda en los siguientes términos:

**1.- Confirma el numeral primero** de la parte resolutive en cuanto **declaró** *que las demandadas **Colfondos S.A. y Protección S.A.**, no demostraron haber cumplido con su obligación de diligencia debida de buen consejo en favor de **Dora Stella Gómez Álzate**, identificada con C.C. No. 21.626.172, cuando esta se trasladó del ISS a COLFONDOS S.A. y luego a PROTECCIÓN S.A., pero como consecuencia de ello se declara la ineficacia del cambio de régimen y movilidad entre administradoras dentro del RAIS, y se dispone su incorporación automática en el RPMPD administrado por **Colpensiones**.*

**2.-** Se ordena a **la AFP Protección S.A.**, restituir a COLPENSIONES la totalidad del saldo de la cuenta de ahorro individual de la demandante, con los rendimientos financieros y bonos pensionales redimidos. Igualmente deberán **Protección S.A.**, y **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**, devolver a Colpensiones, debidamente indexados y con cargo a su propio peculio, los montos de deducidos por gastos de administración, seguros previsionales y garantía de pensión mínima, **durante el tiempo de permanencia en cada administradora**, obligación que debe cumplirse dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia; **Colpensiones** recibirá tales valores y reflejara en la historia laboral de la afiliada las semanas a que corresponden para los efectos de ley, continuando esta entidad como su administradora pensional.

**Al momento de cumplir tal orden**, se adjuntará por ambas **AFP**, **documento en que aparezcan discriminados los conceptos con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen** (artículo **A 2.2.2.4.8.** del Decreto 1833 de 2016),

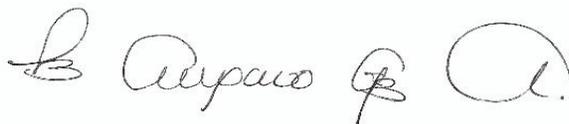
**3.- Revoca** los numerales 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 de la parte resolutive de la sentencia revisada, **quedando así sin efecto las órdenes impartidas en cuanto reconocimiento de pensión a cargo de las AFPs bajo la regulación del RPMPD, y subrogación pensional mediante pago de cálculo actuarial pensional a Colpensiones, con participación porcentual de las administradoras, al estarse ante una empleada pública vinculada a Colpensiones, lo que radica la competencia para los litigios frente al derecho pensional en la justicia contencioso administrativa** (art. 104-4 del CPACA). Se declaran implícitamente resueltas en forma negativa las excepciones propuestas por las entidades

accionadas y las vinculadas, manteniéndose la absolución impartida a **Pensiones de Antioquia y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.**

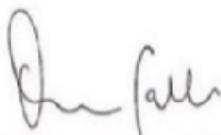
**4.-** Ante el resultado de los recursos, no hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica a las partes por **EDICTO, que se fijara por secretaria por el término de un día,** en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

**Las magistradas** (firmas escaneadas)



**LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**



**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**

Firma Digitalizada Para Actos  
Judiciales



**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**