

TEMA: INEFICACIA DEL TRASLADO- 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./

ECHOS: Pide la demandante declarar la ineficacia y/o nulidad de su traslado a Porvenir S.A. y se le tenga para todos los efectos vinculada al RMP. Como consecuencia, se ordene a la AFP restituir a Colpensiones la totalidad de las sumas recibidas. La primera instancia terminó con sentencia en la que se declaró la ineficacia de la afiliación de la señora Adriana Marcela Rodríguez Piedrahita al RAIS, hoy administrado por la AFP Porvenir S.A. ordenando a esta sociedad a efectuar la devolución inmediata a Colpensiones, de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la vinculación. El problema jurídico en esta instancia se centra en determinar, si procede la declaratoria ineficacia de la afiliación de la demandante al RAIS, y con ello su inmersión automática en el RMP, así como las consecuentes restituciones económicas y los conceptos que estas abarcan, si hay lugar a la actualización de algunos.

TESIS: 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 a Porvenir S.A. se dio el 23 de diciembre de 1994, 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.(...)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.(...)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. (...)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.(...)Ni es viable estimar improcedente la ineficacia por no estarse ante una expectativa legítima, un derecho consolidado, no gozar el afiliado de transición, o por estar motivado el retorno a Colpensiones en la diferencia de la mesada (...), y menos es posible aplicar el aforismo de conocimiento de la ley, por ser el tema pensional de carácter técnico.(...) no obra en el plenario prueba alguna de la cabal ilustración entregada en el primer estadio de regulación normativa, al punto que ni siquiera en el formulario se registra traslado de régimen

sino vinculación inicial, a pesar de haberse dado previamente al RPM.(...)Luego, no es posible inferir que se hizo el debido estudio de la situación particular, ni tampoco que se haya entregado la debida ilustración, ni realizado el acompañamiento durante la vigencia de su incorporación al fondo privado, sin que sea suficiente el conocimiento de algunos aspectos del RAIS, pues se echan de menos los puntos reclamados por la línea vigente en la jurisprudencia especializada, reproducidos en la sentencia SU107 de 2024, como ya se vio; por tanto, no se superan las exigencias para apartarse de la tesis vertical, acogida por la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia T-191 de 2020.(...)Así las cosas, acertada resulta la declaratoria de ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico al acto de movilidad entre regímenes declarada en primera instancia, siendo sus consecuencias idénticas a las de la nulidad – vuelta al estado anterior, explicándose por la Sala de Casación Laboral que en estos casos la AFP debe reintegrar a Colpensiones, los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos.(...)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 C 110 de 2019, en el párrafo 257.(...)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.

MP: LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL

FECHA: 25 /09/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA TERCERA DE DECISION LABORAL

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Adriana Marcela Rodríguez Piedrahita
DEMANDADO	AFP Porvenir S.A. y Colpensiones
PROCEDENCIA	Juzgado 018 Laboral del Cto. de Medellín
RADICADO	05001 3105 018 2023 00334 01
INSTANCIA	Segunda
PROVIDENCIA	Sentencia Nro.209 de 2024
TEMAS Y SUBTEMAS	Ineficacia de traslado afiliada
DECISIÓN	Confirma fallo revisado en apelación y consulta

Hoy, **veinticinco (25) de septiembre 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 emitir pronunciamiento frente al recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la **AFP Porvenir S.A.** y el grado jurisdiccional de **consulta** para **Colpensiones**, ordenado en sentencia dictada por el Juzgado **018** Laboral del Circuito, dentro del proceso ordinario promovido por **Adriana Marcela Rodríguez Piedrahita**. Código de radicado único nacional 05001 3105 **018 2023 00334** 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 en acta N°. **021**, que se plasma a continuación:

Antecedentes

Pide la demandante declarar la ineficacia y/o nulidad de su traslado a Porvenir S.A. y se le tenga para todos los efectos vinculada al RMP. Como consecuencia, se ordene a la AFP restituir a Colpensiones la totalidad de las sumas recibidas. Solicita también indemnización de perjuicios, indexación sobre los valores determinados y costas.

En sustento afirma que, **nació el 10 de mayo de 1965**, ha laborado para diferentes entidades de derecho público y privado; estuvo afiliada al RPM desde el 15/09/92 hasta el 23/12/94. En diciembre de esta última anualidad, *por NO recibir información técnica y adecuada... suscribió solicitud de vinculación a ... Porvenir S.A.* Hace referencia a la publicidad ejercida por los fondos privados a su entrada en funcionamiento. Precisa que el cambio se dio a la AFP Colpatria S.A. hoy Porvenir S.A., al hacérsele considerar que era más beneficioso. Agrega que los asesores no contaban con título, formación profesional o capacitación adecuada que les permitiera suministrar *ilustración completa, veraz y suficiente*; no se le hicieron las advertencias de los riesgos que existían con la movilidad, no se le dijo que la mesada podría ser inferior a la del RPM, no se le dijo que si el capital no era suficiente no se podría pensionar; no le expusieron las moralidades de pensión, ni los términos de redención del bono pensional, tampoco como funciona el fondo privado, no se le explico que era un bono pensional, no se le dio la posibilidad de retracto como lo estipula el Decreto 1161 de 1994; se le engañó afirmándosele que la condición pensional sería mucho mas ventajosa, que el RPM desaparecería, que le convenia trasladarse porque la mesada tendría un monto mejor, que su situación en el RPM era desventajosa, que solo tenia que firmar un documento y que podría aspirar a una pensión anticipada.

Refiere que la omisión en la información y el engaño hicieron que renunciara al RPMD, sin que la decisión de cambio fuera espontánea, voluntaria y libre, estando el traslado viciado de nulidad al ser su situación más desventajosa en el fondo privado, pues la mesada sería \$1.209.232 a los 60 años, mientras que en el RPM proyecta \$4.343.000. Presentó solicitud de nulidad a Colpensiones, lo que le fue negado, y a Porvenir petición de información respecto de su afiliación y documentación.

Verificado el cumplimiento de los requisitos de ley, en auto del 22 de agosto de 2023, **se admitió** y ordenó dar trámite a la acción. Debidamente enteradas de tal actuación, dentro del término para ello, las entidades convocadas allegaron escritos de réplica así:

Colpensiones, acepta la fecha de nacimiento de la actora, la afiliación al RPM en las fechas indicadas, la solicitud de nulidad de traslado, la respuesta emitida, la petición de información y documentación a la AFP Porvenir S.A.. Los demás supuestos no son hechos o no le constan por estar referidos a otra entidad. **Resistió** las pretensiones y propuso las **excepciones** de: errónea e indebida aplicación del artículo 1604 del Código Civil, descapitalización del sistema pensional, inexistencia del derecho para regresar al RPMPD, prescripción de la acción laboral, caducidad, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de la nulidad alegada, no procedencia del pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social de orden público; y la innominada o genérica.

AFP Porvenir S.A., acepta la fecha de nacimiento de la demandante, **no le constan** las labores para diferentes entidades públicas y privadas y tampoco la pertenencia al RPM, al no ser la llamada a certificar esta información. La actora solicitó afiliación a esa sociedad el 23 de diciembre

de 1994, a través de la AFP Colpatria hoy Porvenir, pero no es cierto que no se le haya brindado información completa y veraz conforme a la Ley 100 de 1993. Se le puso de presente que el Sistema General de Pensiones está compuesto por dos regímenes: RPMPD y RAIS; también acepta el derecho de petición rogando la anulación o ineficacia de la afiliación. Los demás supuestos no son ciertos o no son hechos. En las explicaciones argumenta que ha hecho campañas de capacitación desde la creación del fondo a sus funcionarios y asesores de manera integral sobre los beneficios y diferenciales del RAIS; que cuando la actora suscribió y diligenció el formulario de vinculación, se le puso de presente en forma clara y veraz los requisitos y diferencias que tendría para adquirir la pensión dentro del RAIS, que dentro de los beneficios está el que los herederos dispongan del capital en caso de que el afiliado muera; la posibilidad de pensión mínima, los rendimientos, los diferentes escenarios de destinación de estos y el uso de los aportes; los descuentos mensuales por gastos de administración, la protección mediante el pago de seguros previsionales, el derecho de retracto y el termino con que contaba para hacerlo. Formuló las **excepciones** que rotulo: deber de información de las AFP – no hay irretroactividad en la norma para exigir obligaciones no existentes en el momento del traslado; efectos de la ineficacia de un acto jurídico, restituciones mutuas; enriquecimiento sin causa si no se dan las restituciones mutuas; improcedencia de devolución de gastos de administración y prima del seguro previsional; buena fe, ausencia de requisitos legales para que se declare la nulidad o ineficacia del traslado; aceptación tácita de las condiciones del RAIS, prescripción.

La primera instancia terminó con **sentencia** en la que se declaró la **ineficacia** de la afiliación de la señora **Adriana Marcela Rodríguez Piedrahita** al RAIS, hoy administrado por la AFP Porvenir S.A. ordenando a esta sociedad a efectuar la **devolución inmediata a Colpensiones**, de

todos los valores que hubiere recibido con motivo de la vinculación de la actora, como cotizaciones, con los rendimientos que se hubieren causado, gastos de administración, primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, porcentajes destinados al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados los tres últimos, con cargo a sus propios recursos y por el tiempo que la actora realizó aportes a esa AFP. *Al momento de cumplirse esa orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.* **Ordenó a Colpensiones,** reactivar la afiliación de la señora Rodríguez Piedrahita, recibir las sumas indicadas y continuar como su administradora de pensiones. **Absolvió de la indemnización de perjuicios** reclamada, al no haberse acreditado. Declaró infundada la excepción de prescripción, las demás implícitamente resueltas. Gravó con **costas a Porvenir S.A.,** cuantificando las agencias en derecho en un salario mínimo legal mensual vigente. Dispuso la consulta a favor de Colpensiones de no ser apelada.

La a quo hizo referencia a las normas que han regulado el deber de información desde la expedición de la Ley 100 de 1993, y las modificaciones que frente al particular se han dado; al precedente jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y las subreglas decantadas frente al deber de información; a la **Sentencia SU107 de 2024,** que moduló el tema de la prueba, indicando que la primera medida no puede ser la inversión de la misma; luego procedió a la relación y análisis de cada uno de los medios de convicción allegados, haciendo énfasis en el formulario de vinculación, del que no advierte la información con las características requeridas para entender que se estuvo ante una decisión libre y voluntaria al momento del cambio; tampoco en el interrogatorio se obtuvo confesión frente al cabal cumplimiento de la exigencias para ello, razón por la que acogió la

pretensión de ineficacia con las condenas consecuenciales ya transcritas; de cara a la **indemnización de perjuicios** que se afirma por la actora le generó tal movilidad, no fueron acreditados, y no es dable presumirlos, impartiendo absolución.

Frente a tal veredicto se manifestó inconformidad por la **apoderada de Porvenir S.A.**, peticionando se revoque y en su lugar se le absuelva de todas las condenas, en especial de la devolución de la cuenta de ahorro individual, rendimientos, frutos, comisiones e intereses, **y además** gastos administrativos y valores pagados por seguro previsional y garantía de pensión mínima, de manera indexados, estos últimos con cargo a sus propios recursos, toda vez que la movilidad de la demandante es válida, pues fue de manera libre, voluntaria, consciente e informada, tal como se desprende de lo manifestado en el formulario, cumpliéndose con los presupuestos normativos vigentes en la época del acto, esto es Ley 100 de 1993 y Decreto 663 de 1993, y no se vieron vulnerados derechos de la actora, ni menos su libre elección, en la medida que contó con la información necesaria y suficiente para decidir si era su voluntad permanecer en RPM o trasladarse al RAIS

Tampoco puede entenderse que la firma del formulario solo implica aceptación de condiciones del RAIS y que no denote el conocimiento de los beneficios y características de este.

Respecto a las condenas por gastos de administración, primas de seguro y porcentaje fondo de garantía de pensión mínima, son descuentos efectuados de buena fe, y con sustento en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, y precisamente por tal administración se generaron rendimientos reflejados en su cuenta de ahorro individual, por lo que su devolución sin compensación generaría enriquecimiento sin causa a favor del sistema, pues la demandante se ha beneficiado del RAIS, los gastos a reintegrar son

con el patrimonio de la administradora y tampoco se están acatando las reglas de restituciones mutuas, pues se ordena devolver sumas de la cuenta de ahorro individual sin considerar la gestión para obtener rendimientos.

Tampoco procede la devolución de seguros previsionales al no estar en su poder sino de la compañía de seguros con quien se contrató la cobertura de las contingencias de invalidez y muerte, las que son de tracto sucesivo y en ese sentido las sumas recaudadas cumplieron su objetivo. Adicionalmente se debe tener en cuenta la regla de la Corte Constitucional en Sentencia SU107, esto es, solo reintegro de saldos, rendimientos y bono pensional; gastos de administración, seguros previsionales y garantía de pensión mínima son situaciones consolidadas en el tiempo y no se pueden retrotraer.

Se debe revocar la indexación porque la cuenta de ahorro individual no perdió poder adquisitivo, por el contrario, se aumentó el monto. También debe tenerse en cuenta la sentencia **146 del 09 de junio de 2023**, de la Sala homologa de Cali que determinó que no hay lugar a la actualización porque los rendimientos compensan la depreciación del poder adquisitivo de la moneda.

Finalmente, no hay lugar a condena en costas, porque en este tipo de procesos Porvenir se ve obligada a comparecer estando la demandante dentro de la prohibición legal del art. 2º de la Ley 797 de 2003. Reitera la solicitud de absolución.

Para Colpensiones se conoce en el grado jurisdiccional de **consulta**.

De la etapa de alegaciones hizo uso **Colpensiones**, reiterando los argumentos de defensa expuestos a lo largo del trámite, enfatizando que

conforme a la jurisprudencia especializada, de la que cita algunas radicaciones, en el evento de accederse a la declaratoria de ineficacia se debe ordenar la devolución de los recursos de la cuenta de ahorro individual, cuotas abonadas al fondo de garantía de pensión mínima, rendimientos, anulación de bonos pensionales y el porcentaje destinado al pago de seguros previsionales y gastos de administración, todos indexados, condicionándose *la reactivación de la afiliación del demandante al RPMPD, una vez efectuado en debida forma y sin errores el traslado de información y recursos por parte de PORVENIR S.A., de igual manera, es necesario precisar que el pago se debe realizar discriminando el valor que corresponde a cada concepto, por cuanto el pago de una suma única totalizada impide establecer si cada concepto fue satisfecho en debida forma.*

En orden a decidir, basten las siguientes,

Consideraciones:

Como hechos debidamente acreditados se tienen: la fecha de nacimiento de la actora, **10 de mayo de 1965**, su incorporación al RPM el **15 de septiembre de 1992**, con tránsito al RAIS AFP Colpatria, diligenciado formulario el 23 de diciembre de 1994, en tal documento constan los siguientes datos:

Rad.: 05001 3105 **018 2023 00334 01**
 Dte.: Adriana Marcela Rodríguez Piedrahita
 Dda.: AFP Porvenir y Colpensiones

PENSIONES Y CESANTIAS
 COLPatria SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y PENSIONES

COLPATRIA

SOLICITUD DE AFILIACION Y TRASLADO.

Ciudad: Bogotá.

PARA USO EXCLUSIVO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLPATRIA
 COLPATRIA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS
 SOLICITUD DE AFILIACION
 RADICACION No. BTC: 105506
 FECHA:

VINCULACION INICIAL FONDO DE PENSIONES ANTERIOR
 TRASLADO DE FONDO DE PENSIONES
 TRASLADO DE REGIMEN ENTIDAD ADMINISTRADORA ANTERIOR

INFORMACION DEL TRABAJADOR

Número Documento de Identidad	TI	CC	CE	Nacionalidad	Fecha de Nacimiento	Sexo
<u>51'800.490</u>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<u>Colombiana</u>	Año <u>05</u> Mes <u>05</u> Día <u>10</u>	M <input type="checkbox"/> F <input checked="" type="checkbox"/>
Primer Apellido	Segundo Apellido	Primer Nombre	Segundo Nombre			
<u>Rodriguez</u>	<u>Piedrahita</u>	<u>Adriana</u>	<u>Marcela</u>			
Ocupación o Cargo Actual	Salario o Ingreso Mensual	% Cotización Voluntaria o Monto en Pesos				
<u>Analista de control de calidad</u>	<u>\$350.000</u>					
Dirección de Residencia	Ciudad	Departamento	Telefono			
<u>Transv. 47 N: 105-47</u>	<u>Bogotá.</u>	<u>Cundinamarca</u>	<u>2537954/6199582</u>			
Dirección donde Labora	Ciudad	Departamento	Telefono			
<u>Cll. 93 # 19-58</u>	<u>Bogotá</u>	<u>Cundinamarca</u>				
Apartado Admó	Envío Correspondencia	Donde Labora	Residencia	Apartado Admó <input type="checkbox"/>		
		<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>			
Tipo de Trabajador		Ha cotizado más de 150 Semanas en cualquier tiempo: Si <input type="checkbox"/> No <input checked="" type="checkbox"/>				
Dependiente <input checked="" type="checkbox"/>		Independiente <input type="checkbox"/>				

fondo que luego pasó a ser Horizonte hoy Porvenir S.A. Y en historia laboral generada el 30 de agosto de 2023, **se registran los siguientes aportes:**



De acuerdo con la revisión realizada, los argumentos de la apelación y el grado jurisdiccional de consulta para Colpensiones, **el problema jurídico** en esta instancia se centra en determinar, si procede la declaratoria ineficacia de la afiliación de la demandante al RAIS, y con ello su inmersión automática en el RMP, así como las consecuentes restituciones económicas

y los conceptos que estas abarcan, si hay lugar a la actualización de algunos. Finalmente se aludirá a la condena en costas.

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 a Porvenir S.A. se dio el 23 de diciembre de 1994**, 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:¹

- (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.

¹ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL1452-2019.

- (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. ²	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 mínimo y aumenta por semanas adicionales de cotización	El monto de la pensión se determina en función del ahorro acumulado y las condiciones elegidas para disfrutar de la jubilación
Monto de la	Suma fija vitalicia que se obtiene de	El monto de la pensión será una suma fija

² 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."

pensión	aplicar la tasa de reemplazo al ingreso base liquidación	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 el afiliado 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 desajustado 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).
 Negrillas intencionales.**

Sin que ninguno de los argumentos de la defensa tenga acogida, pues no obra en el plenario prueba alguna de la cabal ilustración entregada en el **primer estadio de regulación normativa**, al punto que ni siquiera en el formulario se registra traslado de régimen sino vinculación inicial, a pesar de haberse dado previamente al RPM:

 COLPENSIONES Nit 900.336.004-7
 REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS EN PENSIONES
 PERIODO DE INFORME: Enero 1967 febrero/2023
 ACTUALIZADO A: 07 febrero 2023

INFORMACIÓN DEL AFILIADO

Tipo de Documento:	Cédula de Ciudadanía	Fecha de Nacimiento:	10/05/1965
Número de Documento:	51800490	Fecha Afiliación:	15/09/1992
Nombre:	ADRIANA MARCELA RODRIGUEZ PIEDRAHITA	Correo Electrónico:	
Dirección:	CRA 7 24 89	Ubicación:	
Estado Afiliación:	Trasladado		

RESUMEN DE SEMANAS COTIZADAS POR EMPLEADOR

En el siguiente reporte encontrará el total de semanas cotizadas a través de cada uno de sus empleadores o de sus propias cotizaciones como trabajador independiente, es decir, las que han sido cotizadas desde enero de 1967 a la fecha. Recuerde que la Historia Laboral representa su vida como trabajador la que usted ha construido mes a mes y año a año.

[1]Identificación Aportante	[2]Nombre o Razón Social	[3]Desde	[4]Hasta	[5]Último Salario	[6]Semanas	[7]Lc	[8]Sim	[9]Total
102202024	CARULIS PUBLICIDAD LTD	15/09/1992	30/09/1992	\$123.210	2,29	0,00	0,00	2,29
840512237	SERVICIOS MÉDICOS CO	01/02/1994	29/02/1994		30	0,00	0,00	0,00
840204994	CORPORACIÓN DE AHORR	01/08/1994	30/08/1994		30	0,00	0,00	0,00
[10] TOTAL SEMANAS COTIZADAS								

Luego, no es posible inferir que se hizo el debido estudio de la situación particular, ni tampoco que se haya entregado la debida ilustración, ni realizado **el acompañamiento durante la vigencia de su incorporación al fondo privado**, sin que sea suficiente el conocimiento de algunos aspectos del RAIS, pues se echan de menos los puntos reclamados por la línea vigente en la jurisprudencia especializada, **reproducidos en la sentencia SU107 de 2024, como ya se vio**; por tanto, 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 conocimiento³ de los regímenes pensionales, así como de las consecuencias que implica la elección⁴. Este conocimiento, a su vez, se rige por el principio de la información, el cual vincula al empleador al momento de enganchar al trabajador⁵, 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 afiliado⁶. 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 pensional⁷, así como las ventajas y desventajas de la elección⁸.**

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.

³ C. Sup. Jus., SL 1688-2019, p. 16.

⁴ C. Sup. Jus., SL 1688-2019, p. 16.

⁵ C. Sup. Jus., SL 19447-2019, p. 18.

⁶ C. Sup. Jus., SL 2817-2019, p. 17.

⁷ C. Sup. Jus., SL 1688-2019.

⁸ C. Sup. Jus., SL 2817-2019, p. 17.

⁹ 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".

*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 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.¹⁰

Así las cosas, acertada resulta la declaratoria de **ineficacia** o la exclusión de todo efecto jurídico al acto de movilidad entre regímenes declarada en primera instancia, siendo sus consecuencias idénticas a las de la nulidad – vuelta al estado anterior, explicándose por la Sala de Casación Laboral que en estos casos la AFP debe reintegrar a **Colpensiones, los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos**. Y también deberá devolver el porcentaje correspondiente a los gastos de administración, primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, adjuntando documento en que aparezcan discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen (artículo 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**, se mantiene la decisión en este apartado.

¹⁰ 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-."

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 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 mas 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 **AFPs convocadas**.

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, indicó:

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 obedecimiento de dicho deber legal de información, independientemente de que la persona tenga o no aquella posibilidad legal de retorno.

Finalmente, en relación a la condena en costas, es fundamental entender que estas constituyen una simplemente consecuencia procesal del ejercicio de una acción o excepción. Esto se traduce en un rubro económico que debe asumir la parte que resulte vencida en juicio, otorgando al vencedor el derecho de reintegro de los gastos procesales en los que se haya visto obligado a incurrir (auto Sala de Casación laboral Corte Suprema del 24 de enero de 2007, radicado 31.155, reiterado en sentencia SL 5141-2019- autos CJS AL3132-2017, CSJ AL3612- 2017, CSJ AL5355-2017, CSJ AL2924-2022, CSJ AL2952-2022, CSJ AL5445-2022 y SL1567-2023). En este contexto, no importa si se actuó de buena o mala fe, ya que su imposición *"obedece a un criterio netamente objetivo, circunscrito al hecho real y cierto del resultado del juicio"* (SL5027-2021, que recordó la decisión AL, 24 ene 2007, rad. 31155, SL5141-2019 y SL3632-2021, así como la AL1764-2023), supuesto que también es avalado por la Corte Constitucional al aseverar que: *"la condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365 [del CGP]"* (sentencia C157- 2013). Se **mantiene entonces esta condena en primera instancia** y al no salir avante el recurso, en esta **corren también a cargo de la AFP Porvenir S.A.,** las agencias en derecho a favor de la actora se cuantifican en \$1.300.000,00.

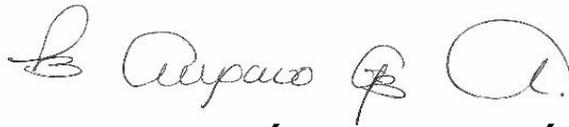
En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial Medellín,** administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **confirma** la sentencia proferida por el Juzgado **018 Laboral** del Circuito, dentro del

proceso ordinario promovido por **Adriana Marcela Rodríguez Piedrahita** contra la **AFP Porvenir S.A. y Colpensiones**.

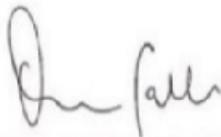
Al no salir avante el recurso, las costas en esta instancia corren a cargo de la **AFP Porvenir S.A.**, las agencias en derecho a favor de la actora se cuantifican en \$1.300.000,00.

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.

Los magistrados (firmas escaneadas)



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA

Firma Digitalizada Para Actos
Judiciales



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA