

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada por la secretaría de la Corporación, con excepción de Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el resto de los intervinientes remitieron en término los alegatos de conclusión en esta sede.

Pereira, 19 de octubre de 2023.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ
Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
PEREIRA, PRIMERO DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS

Acta de Sala de Discusión No 172 de 30 de octubre de 2023

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelven los recursos de apelación interpuestos por las demandadas **PORVENIR S.A., SKANDIA S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito el 23 de junio de 2023, así como el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de COLPENSIONES, dentro del proceso promovido por el señor **LEONARDO ANTONIO ARBOLEDA PATIÑO**, cuya radicación corresponde al N°66001310500520200035201; proceso al que fue vinculado el **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** y al que fue llamada en garantía **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**

ANTECEDENTES

Pretende el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño que la justicia laboral acceda a la ineficacia de la afiliación efectuada al régimen de ahorro individual con solidaridad, así como los movimientos ejecutados al interior de ese régimen

pensional y consecuencialmente que se declare válida y vigente la afiliación primigenia efectuada al régimen de prima media con prestación definida.

Con base en esas declaraciones aspira que se condene a los fondos privados de pensiones accionados a girar la totalidad de los dineros a que haya lugar, para que posteriormente se le ordene a la Administradora Colombiana de Pensiones reconocer y pagar la pensión de vejez desde el 10 de abril de 2016, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 o en su defecto la indexación de las sumas reconocidas, lo que resulte probado extra y ultra petita, así como las costas procesales.

Refiere que: Nació el 10 de abril de 1954; después de afiliarse al régimen de prima media con prestación definida, decidió trasladarse al régimen de ahorro individual con solidaridad el 16 de enero de 1998 a través de la AFP Porvenir S.A.; para ejecutar el acto jurídico que significó el cambio de régimen pensional, no recibió la información que la ley exigía para ese momento, es decir, no se le hizo una exposición de la totalidad de las ventajas y sobre todo las desventajas que acarrearía cambiar de régimen pensional; posteriormente se movilizó al interior del régimen de ahorro individual con solidaridad, sin embargo, tampoco recibió la información completa y veraz de lo que significaba permanecer afiliado en ese régimen pensional; actualmente se encuentra vinculada al fondo privado de pensiones Skandia S.A.

El 10 de abril de 2016 cumplió los 62 años exigidos en el régimen de prima media con prestación definida para acceder a la pensión de vejez, acumulando para esa calenda un total de 1480 semanas que le permiten acceder al derecho pensional en ese régimen pensional; el 14 de noviembre de 2020 elevó reclamación administrativa ante Colpensiones solicitando la anulación del traslado de régimen pensional ejecutado el 16 de enero de 1998 y en consecuencia, al haber permanecido afiliado siempre al RPMPD, procediera a reconocer y pagar la pensión de vejez; no obstante, dicha entidad decidió negar sus peticiones en comunicación de 17 de noviembre de 2020.

La demanda fue admitida en auto de 27 de abril de 2021 -archivo 05 carpeta primera instancia-.

La Administradora Colombiana de Pensiones respondió la acción -archivo 08 carpeta primera instancia- oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones elevadas por el señor Arboleda Patiño, debido a que no existe evidencia que permita concluir que él fue engañado en el momento en el que se trasladó del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad el 16 de enero de 1998, lo que significa que su vinculación al RAIS cobró plenos efectos jurídicos y por ende es en ese régimen pensional donde se deben verificar los requisitos para acceder a la pensión de vejez. Formuló las excepciones de mérito que denominó *“Validez de la afiliación al RAIS”, “Saneamiento de una presunta nulidad”, “Solicitud de traslado de dineros de gastos de administración”, “Prescripción”, “Imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal”, “Buena fe: Colpensiones”, “Imposibilidad de condena en costas” y “Declaratoria de otras excepciones”.*

El fondo privado de pensiones Porvenir S.A. contestó la demanda -archivo 09 carpeta primera instancia- aceptando que el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño se trasladó del RPMPD al RAIS el 16 de enero de 1998 a través de esa entidad, pero aclarando que el acto jurídico por medio del cuál se materializó ese cambio de régimen pensional cumplió con todos los requisitos que la ley exigía en ese momento; pero, en caso de que se hubiere viciado el consentimiento del actor, la nulidad relativa que se derivaría de allí se saneó por el paso del tiempo, como lo prevé el artículo 1750 del código civil. Se opuso a las pretensiones elevadas por el actor y planteó como excepciones las de *“Validez y eficacia de la afiliación e inexistencia de vicios en el consentimiento”, “Saneamiento de la eventual nulidad relativa”, “Inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración, en caso de que se declare la nulidad o ineficacia de la afiliación al RAIS”, “Inexistencia de la obligación de devolver el pago al seguro previsional cuando se declara la nulidad o ineficacia de la afiliación al RAIS”, “Prescripción”, “Buena fe” e “Innominada o genérica”.*

El fondo privado de pensiones Skandia S.A. dio respuesta al libelo introductorio - archivo 10 carpeta primera instancia- manifestando que el movimiento que ejecutó el demandante al interior del régimen de ahorro individual con solidaridad hacía esa administradora pensional cumplió con el lleno de los requisitos exigidos en la ley, razón por la que se opuso a las pretensiones dirigidas en su contra. Propuso como excepciones de mérito las de *“Validez y eficacia de la afiliación al RAIS e Inexistencia de vicios en el consentimiento”*, *“Saneamiento de una eventual nulidad relativa”*, *“Inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración, en caso de que se declare la nulidad o ineficacia de la afiliación al RAIS”*, *“Inexistencia de la obligación de devolver el pago al seguro previsional cuando se declara la nulidad o ineficacia de la afiliación al RAIS”*, *“Pago”*, *“Compensación”*, *“Prescripción”*, *“Buena fe”* e *“Innominada o genérica”*.

En escrito adjunto a la contestación de la demanda, la AFP Skandia S.A. solicitó que fuera llamada en garantía Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., con ocasión de los contratos de seguro previsionales suscritos por el fondo privado de pensiones con esa aseguradora, cuya vigencia inicial fue del 1° de enero de 2007 al 31 de diciembre de 2007 y que fue renovada sucesivamente hasta el año 2018; ello con la finalidad de que, en caso de que se le condene a Skandia S.A. a restituir lo recibido por concepto de primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, se le ordene a esa aseguradora que proceda a desembolsar las sumas pagadas por esos conceptos.

La aseguradora Mapfre Colombia Vida Seguros respondió el libelo introductorio y el llamamiento en garantía -archivos 17 y 18 carpeta primera instancia-, manifestando frente a la acción inicial que los hechos narrados por la actora son ajenos a su conocimiento. En torno al llamamiento en garantía que le hiciera la AFP Skandia S.A., aceptó la suscripción de los contratos de seguros relacionados por esa entidad, pero sostiene que no hay lugar a que se acceda a lo pretendido por el fondo privado de pensiones en caso de que fuere condenado en el proceso, por cuanto el contrato de seguro consiste en pagar la suma de dinero que haga falta cuando se configura el riesgo con el objeto de que se pague una pensión de invalidez o sobrevivientes, pero no para que se restituyan las primas cobradas a los afiliados

para la contratación de esas pólizas. Conforme con lo dicho, se opuso a las pretensiones, tanto de la demanda como del llamamiento en garantía y planteó las excepciones de mérito que pretende hacer valer en el plenario.

Luego de ser vinculado al proceso, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público respondió la demanda -archivo 19 carpeta primera instancia- expresando que de acuerdo con la información de sus bases de datos, el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño se encuentra afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad desde el 16 de enero de 1998 cuando se trasladó desde el régimen de prima media con prestación definida, movilizándose al interior de ese régimen pensional hacía la AFP Skandia S.A., para posteriormente regresar a la AFP Porvenir S.A. en donde se encuentra vinculado actualmente; aclarando que como consecuencia de ese cambio de régimen pensional se generó en favor del señor Arboleda Patiño un bono pensional tipo A modalidad de 2 en el que la Nación es el emisor y Colpensiones participa como contribuyente, añadiendo que ese título de deuda pública se redimió normalmente el 10 de abril de 2016 cuando el afiliado cumplió los 62 años, lo que conllevó a que esa entidad a través de la Oficina de Bonos Pensionales emitiera la resolución N°15192 de 25 de abril de 2016 con la que se ordenó el pago del bono pensional en favor de la cuenta de ahorro individual del demandante, sin que esa entidad tenga trámite pendiente con él en la actualidad. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló correctamente las excepciones de fondo que pretende hacer valer en el proceso.

En sentencia de 23 de junio de 2023, la funcionaria de primera instancia, aplicando en su integridad la jurisprudencia vigente que sobre el tema ha emitido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, concluyó, después de analizar las pruebas allegadas al proceso, que la AFP Porvenir S.A. no cumplió con la carga probatoria que le incumbía en este proceso, al verificar que no le brindó la información que debía ponerle de presente al señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño, esto es, las características de ambos regímenes pensionales con sus ventajas y desventajas, razón por la que accedió a la ineficacia del traslado al RAIS

surtido el 16 de enero de 1998, así como a la ineficacia de los movimientos ejecutados al interior de ese régimen pensional; y en consecuencia declaró válida y vigente la afiliación primigenia efectuada al régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por Colpensiones.

Como consecuencia de esas declaraciones, condenó al fondo privado de pensiones Porvenir S.A., al que se encontraba afiliado actualmente el actor, a restituir a la Administradora Colombiana de Pensiones el saldo existente en la cuenta de ahorro individual del accionante que correspondan a los aportes al sistema general de pensiones junto con sus intereses y rendimientos financieros.

Así mismo, condenó a los fondos privados de pensiones accionados a reintegrar, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, los valores que fueron descontados al afiliado durante su permanencia en esas entidades y que estuvieron dirigidos a cancelar los gastos de administración, las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, así como las sumas destinadas a financiar la garantía de pensión mínima.

Al considerar que con el traslado entre regímenes pensionales se generó a favor del actor un bono pensional tipo A, le ordenó a la AFP Porvenir S.A. que, en caso de que se haya efectuado el pago de ese título de deuda pública a favor de la cuenta de ahorro individual del demandante, proceda a restituir la suma pagada por ese concepto a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, monto que deberá estar debidamente indexado al momento del pago, actualización que está a cargo de su propio patrimonio.

A renglón seguido, ordenó a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público que, a través de trámites internos y canales institucionales ejecute todas las acciones a que haya lugar para dejar las cosas en el estado en el que se encontraban antes de que se produjera el traslado del accionante del RPMPD al RAIS.

Respecto al llamamiento en garantía realizado a Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., decidió que no había lugar a acceder a lo pretendido por la AFP Skandia S.A., por cuanto la aseguradora no tuvo nada que ver con el acto jurídico que significó el traslado de la actora del RPMPD al RAIS, siendo clara la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en sostener que las llamadas a responder jurídica y patrimonialmente por las consecuencias que conlleva ejecutar esos actos jurídicos irregularmente son exclusivamente los fondos privados de pensiones involucrados en ello; añadiendo que la única responsabilidad que tenía la aseguradora frente a esa administradora pensional, era la de responder con la suma que hiciera falta para financiar eventualmente las pensiones de invalidez o sobrevivientes, situación que no es la que se presenta en este asunto.

De otro lado, determinó que el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño, nacido el 10 de abril de 1954, es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, dado que para la fecha en que entró a regir el sistema general de pensiones para los servidores públicos *-calidad que ostentaba el demandante-* él tenía 40 años de edad, añadiendo que ese régimen transicional le es extensible hasta el 31 de diciembre de 2014, debido a que él tenía cotizaciones y servicios superiores a 750 semanas para el 29 de julio de 2005 cuando entró en vigor el Acto Legislativo 01 de 2005.

A continuación, definió que el régimen anterior al que se encontraba afiliado el demandante era el previsto en el Acuerdo 049 de 1990, concluyendo que el actor cumple con los requisitos allí exigidos para acceder a la pensión de vejez, por cuanto los 60 años los cumplió el 10 de abril de 2014, fecha en la que superaba las 1000 semanas exigidas en ese régimen pensional; motivo por el que tiene derecho a que la Administradora Colombiana de Pensiones, luego de que los fondos privados de pensiones cumplan con las condenas y ordenes impuestas, proceda a reconocer a su favor la pensión de vejez, con fecha de disfrute a partir del 20 de

julio de 2018, al haber realizado su última cotización al sistema el 19 de julio de 2018, en cuantía mensual equivalente a la suma de \$6.319.086.

En consecuencia, condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar *-luego de que los fondos privados de pensiones cumplan con las ordenes impuestas-* a favor del señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño la suma de \$437.452.625 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 20 de julio de 2018 y el 31 de mayo de 2023; manifestando que ninguna de las mesadas pensionales que se generaron en favor del actor se encuentran prescritas, ya que la reclamación administrativa fue elevada ante Colpensiones el 14 de noviembre de 2020 y la acción ordinaria laboral la inició dentro de los tres años siguientes a esa calenda.

No accedió a los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, dado que Colpensiones no se encontraba facultada legalmente para reconocer en su momento la gracia pensional a favor del actor; pero, accedió a la indexación de las sumas reconocidas.

Así mismo, autorizó a Colpensiones a descontar del retroactivo pensional el porcentaje correspondiente a los aportes al sistema general de salud.

Finalmente, condenó en costas procesales a los fondos privados de pensiones accionados en un 100%, en favor de la parte actora; y a la AFP Skandia S.A. en favor de la aseguradora llamada en garantía.

Inconformes con la decisión, los fondos privados de pensiones Porvenir S.A., Skandia S.A. y la Administradora Colombiana de Pensiones interpusieron recurso de apelación en los siguientes términos:

La apoderada judicial de Porvenir S.A. y Skandia S.A. manifestó que no hay lugar a que se acceda a la ineficacia del traslado surtido entre regímenes pensionales por

parte del señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño el 16 de enero de 1998, ni tampoco la ineficacia de los movimientos ejecutados por él al interior de ese régimen pensional, dado que en el plenario quedó acreditado que dichas entidades cumplieron a cabalidad con los requisitos exigidos en la ley en cada uno de esos momentos, quedando también probados los actos de relacionamiento de los que habla la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia.

De otro lado, manifiesta que no es posible que se condene a esas entidades a restituir la totalidad de los dineros ordenados por la *a quo*, pues la única consecuencia económica que trae la declaratoria de ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS por parte del afiliado Leonardo Antonio Arboleda Patiño, es que se restituya a la Administradora Colombiana de Pensiones los dineros que provenientes de las cotizaciones o aportes al sistema general de pensiones, ya que los dineros recaudados por otros conceptos se derivaron precisamente del vínculo contractual declarado ineficaz, los cuales fueron cobrados por ministerio de la ley; añadiendo que fue producto de la muy buena gestión de los fondos privados de pensiones accionados que se generaron a favor de la cuenta de ahorro individual del actor unos excelentes rendimientos financieros; además de haberse cumplido con la obligación de cubrirla frente los riesgos de invalidez y sobrevivientes, con el pago de las correspondientes primas de seguros previsionales; concluyendo que la restitución de esas sumas de dinero se constituyen en un enriquecimiento sin justa causa para Colpensiones y un detrimento patrimonial para los fondos privados de pensiones accionados.

Como Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. fue la entidad que recibió las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes que en se le han cobrado al demandante durante su permanencia en el RAIS, es dicha entidad quien debe responder por la restitución de esas sumas de dinero a la Administradora Colombiana de Pensiones.

Finalmente, estima que no hay lugar a que se emita condena por concepto de costas procesales, ya que esas entidades edificaron su comportamiento en el estricto cumplimiento de la ley en aplicación del principio de la buena fe.

El apoderado judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones sostiene que en el plenario quedó demostrado que el traslado ejecutado por el señor Leonardo Antonio Arboleda del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad cobró plenos efectos jurídicos, pues así lo acredita el formulario de afiliación suscrito por él de manera libre, voluntaria y sin presiones en el año 1998; añadiendo que no es la acción de ineficacia la llamada a resolver este tipo de asuntos, sino la acción resarcitoria de perjuicios establecida en el artículo 10 del decreto 720 de 1994. Pero, adicionalmente, considera que no es viable acceder a las pretensiones elevadas por el demandante, por cuanto él está inmerso en la prohibición establecida en el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2° de la ley 797 de 2003.

Ahora, en caso de que se analice el caso bajo la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales, expresa que tampoco hay lugar a acceder a las pretensiones de la acción, ya que en el plenario quedó acreditado el cumplimiento de los requisitos en la ley para que cobrara plenos efectos jurídicos la vinculación del actor al RAIS, además de haber quedado demostrados los actos de relacionamiento de los que habla la Corte Suprema de Justicia.

Bajo esos presupuestos, tampoco hay lugar a que se reconozca entonces por parte de Colpensiones la pensión de vejez a favor del accionante, por cuanto él es un afiliado del régimen de ahorro individual con solidaridad y es allí donde debe estudiarse la viabilidad de ese derecho.

Al haber resultado afectados los intereses de la Administradora Colombiana de Pensiones, se dispuso también el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, con excepción del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, los intervinientes hicieron uso del derecho a remitir en término los alegatos de conclusión en esta sede.

En cuanto a su contenido, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que, los argumentos expuestos por las entidades recurrentes coinciden con los narrados en las sustentaciones de los recursos de apelación; mientras que los presentados por la parte actora se centran en solicitar la confirmación integral de la sentencia de primer grado.

Por su parte, la aseguradora Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. solicita la confirmación de la sentencia de primera instancia en lo que atañe a esa entidad.

Cuestión previa

Pese a que este Ponente no comparte la justificación ni la interpretación que realiza la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia frente al literal b) del artículo 13 y 271 de la Ley 100/1993 y por ello en providencias anteriores como la proferida el 22/07/2020, Rad. No. 2018-00269-01, entre otras, bajo la autorización emitida por las sentencias C-836 de 2001 y C-621 de 2015 se había apartado del criterio expuesto por el alto tribunal al amparo de la autonomía judicial, para anunciar que cuando un trabajador alega engaño por una AFP para obtener un traslado de régimen pensional, debe presentar una acción de resarcimiento de perjuicios tal como obliga el artículo 10º del Decreto 720 de 1994, lo cierto es que ocasión a la sentencia de tutela de primer grado emitida por ese alto tribunal con número de expediente STL4759-2020, a través de la cual se exhortó a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira para que en lo sucesivo acate el precedente judicial

emanado por esa corporación en los asuntos de ineficacia de afiliación, bajo el debido respeto por el superior, se obedecerá en este caso y en los sucesivos la posición mayoritaria que ostenta la mencionada Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora, en caso de que se confirme la decisión de primera instancia, solicita que se emita condena en contra de la AFP Porvenir S.A. consistente en cancelar a favor de Colpensiones a título de sanción, una suma de dinero por concepto de cálculo actuarial que contenga el valor de las eventuales mesadas pensionales que podría devengar el actor en el régimen de prima media con prestación definida, teniendo en cuenta la expectativa de vida del demandante y sus beneficiarios.

Así las cosas, atendidas las argumentaciones a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Es la acción de ineficacia la llamada a resolver los casos en los que se alega ausencia total o parcial de la información por parte de los fondos privados de pensión?

¿En cabeza de quien se encuentra en este tipo de procesos la carga probatoria de acreditar el deber legal de información?

¿Hay lugar a declarar ineficaz la afiliación del señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad efectuada el 16 de enero de 1998, así como los movimientos ejecutados en su interior?

¿Cuáles son las consecuencias prácticas de declarar las ineficacias de los traslados surtidos entre regímenes pensionales?

¿Tienen razón los fondos privados de pensiones recurrentes cuando afirman que no es jurídicamente viable condenarlas a restituir a favor de Colpensiones la totalidad de los dineros definidos por la a quo?

¿Le asiste razón a la AFP Skandia S.A. cuando afirma que es Mapfre Seguros de Vida Colombia S.A. quien debe restituir los dineros cobrados al demandante por concepto de primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes?

¿Con el cambio de régimen pensional ejecutado por el demandante se constituyó en su favor un bono pensional conforme con lo dispuesto en el artículo 115 de la ley 100 de 1993?

¿Existe algún inconveniente en torno a que el afiliado arribó a la edad mínima de pensión prevista en el régimen de prima media con prestación definida?

¿Cumple el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño con los requisitos exigidos para que se le reconozca la pensión de vejez que reclama?

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, el siguiente:

FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

1. Análisis jurídico que debe abordar el juez cuando se alega ausencia de información parcial o total por parte de las administradoras en los traslados entre regímenes pensionales.

En sentencia STL4759 de 22 de julio de 2020, la Sala de Casación Laboral indicó:

*“En el caso bajo estudio, se hace necesario precisar, que en reiterada jurisprudencia esta Sala de Casación Laboral ha dejado clara su postura al indicar que la elección a cualquiera de los dos regímenes pensionales existentes, **debe estar precedida de una decisión libre y voluntaria, de suerte que las administradoras de pensiones tienen el deber de brindar a sus afiliados una asesoría que les permita tener los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión tomada al momento del traslado, sin importar si la persona es o no beneficiaria del régimen de transición, o si está próximo a pensionarse.**”* (Negritas fuera de texto).

Y más adelante reiteró:

“Así, en sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep. 2008, CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL452-2019, CSJ SL1688-2019 y SL1689- 2019, esta Sala ha determinado de manera pacífica que la reacción del ordenamiento jurídico -artículos 271 y 272 de la Ley 100 de 1993- a la

*afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. **Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, tiene que abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales.***” (Negrillas fuera de texto).

2. Sobre el deber de información.

Frente a este ítem, la Corte Suprema de Justicia en providencia SL1452 de 3 de abril de 2019, señaló que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones ha sido exigible desde el momento de su creación, identificando tres etapas en el que el nivel de exigencia en la información se ha incrementado de acuerdo con la evolución histórica de las normas que regulan la materia; lo que expuso en resumen así:

“El anterior recuento sobre la evolución normativa del deber de información a cargo de las administradoras de pensiones podría, a grandes rasgos, sintetizarse así:

| <i>Etapas acumulativas</i> | <i>Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información</i> | <i>Contenido mínimo y alcance del deber de información</i> |
|--|---|--|
| <i>Deber de información</i> | <i>Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal</i> | <i>Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales</i> |
| <i>Deber de información, asesoría y buen consejo</i> | <i>Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010</i> | <i>Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de</i> |

| | | |
|---|---|---|
| | | <i>lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarlo</i> |
| <i>Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.</i> | <i>Ley 1748 de 2014 Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n. 016 de 2016</i> | <i>Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.</i> |

3. La suscripción del formulario de afiliación.

Respecto al valor probatorio del formulario de afiliación suscrito entre la AFP y el potencial afiliado, la alta magistratura en la providencia que se viene referenciando sostiene que ese documento por sí solo no le otorga plena validez al traslado entre regímenes pensionales, argumentando que:

“La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, 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 o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado.

Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:

Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «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».

Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante

*puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, **no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario [...].***

De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.”.

4. Carga de la prueba.

Continuando con su exposición argumentativa, el máximo órgano de la jurisdicción laboral sentó frente al punto:

“Según lo expuesto precedentemente, es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez.

Bajo tal premisa, frente al tema puntual de a quién le corresponde demostrarla, debe precisarse que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca.

En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.”.

5. Sobre los denominados actos de relacionamiento.

A pesar de que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL3752-2020 hizo una amplia explicación de la importancia de los actos de relacionamiento para ratificar la voluntad de permanecer y pertenecer al

régimen de ahorro individual con solidaridad, pese a que el acto jurídico con el que se materializaba el traslado entre regímenes pensionales hubiere sido defectuoso al no habersele suministrado al afiliado la información que por ley correspondía; lo cierto es que la Alta Magistratura, en sentencia CSJ SL1055-2022, recogió dicha postura argumentando que la discusión que rodea la validez del cambio de régimen pensional de los afiliados se sitúa única y exclusivamente en el momento en que se produce el traslado entre regímenes pensionales, ya que resulta equivocado ubicar esa discusión en actuaciones posteriores que no tienen la virtud de validar un acto jurídico anterior que no cumplió con el lleno de los requisitos legales tornándolo ineficaz; nueva postura que explicó en los siguientes términos:

“Pues bien, como se explicó en las sentencias CSJ SL5686-2021 y SL5688-2021, los argumentos de esta índole son inadmisibles pues desatienden que el eje central de estas discusiones está en determinar si al momento del traslado de prima media al RAIS la persona contó con información suficiente para tomar esa decisión. En este sentido, los actos u omisiones posteriores del afiliado, bien sea porque se trasladó entre fondos privados o no retornó a prima media en las oportunidades legales previstas, no pueden validar el desacato legal que genera la ineficacia del acto jurídico del traslado de régimen, precisamente porque al ser posteriores dejan intactos los hechos u omisiones que anteceden al acto jurídico ineficaz, el cual no puede sanearse como la nulidad.

De modo que no es dable siquiera sugerir que los posteriores traslados entre administradoras pueden configurar un acto de relacionamiento capaz de ratificar la voluntad de permanencia en ellas, como se infiere de las decisiones de la Sala de Descongestión de esta Corte CSJ SL249-2022 y SL259-2022. Nótese que, conforme la perspectiva explicada, esa voluntad de permanencia en el RAIS es inane dado que no desvirtúa el incumplimiento del deber de información y además ubica la discusión en actuaciones que estarían respaldadas en un acto jurídico ineficaz, esto es, el del traslado inicial.

Justamente lo anterior explica que la acción para demandar estos asuntos no sea la de nulidad -como también lo sugieren de forma equivocada aquellas providencias- sino la de ineficacia, en la cual, se reitera, lo relevante es determinar, sin más agregados, si la persona al momento de suscribir el acto de traslado de régimen pensional ha sido debidamente informada sobre las ventajas, desventajas y consecuencias de su traslado y permanencia en el RAIS.

*Por tanto, nuevamente se enfatiza que este es el precedente vigente y en vigor de la Sala de Casación Laboral de esta Corte, **y recoge cualquier otro que le sea contrario, en especial el condensado en aquellas providencias.**”* (Negritas por fuera de texto).

Tal postura, entiende la Sala, fue ratificada por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral en las sentencias STL7302-2023 y STL9792-2023 en las que insistió que la discusión en este tipo de casos se centra únicamente en la validez del acto jurídico con el que se materializa el cambio de régimen pensional de los afiliados, al punto que en la última de ellas –*STL9792-2023*- la Corte le restó efectos a un documento que contenía la reasesoría de un afiliado.

En el anterior orden de ideas, esta Sala de Decisión continuará realizando el estudio de este tipo de casos, bajo la senda ordenada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

CASO CONCRETO

Conforme se expuso en el primer punto del fundamento jurisprudencial, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene definido que la acción que se debe estudiar cuando se reclama la ausencia total o parcial del deber de información por parte de los fondos privados de pensiones, no es otra que la ineficacia del acto jurídico que permitió el traslado entre regímenes pensionales, por lo que al haber orientado el actor la demanda en ese sentido, por imperativo jurisprudencial, lo que corresponde es analizar el caso en la forma determinada por la Corte Suprema de Justicia, esto es, si el cambio de régimen pensional del demandante se dio en términos de eficacia, como correctamente lo abordó la funcionaria de primera instancia.

Con la solicitud de vinculación N°989222 realizada por el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño ante el fondo privado de pensiones Protección S.A. el 16 de enero de 1998 -pág.66 archivo 09 carpeta primera instancia- el demandante se trasladó del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, sin embargo, el actor inicia la presente acción al considerar que el cambio de régimen pensional no cumplió con el lleno de los requisitos legales, al no habersele

suministrado la información sobre las consecuencias que conllevaba tomar esa decisión; viciándose de esa manera su consentimiento.

Conforme con lo señalado por el demandante, se procederá a verificar, siguiendo, única y exclusivamente las reglas jurisprudenciales expuestas anteriormente, si la AFP Porvenir S.A. -quien tiene la carga probatoria en este tipo de procesos (como se explicó en el punto cuatro del fundamento jurisprudencial)-, cumplió con el deber legal de información que le correspondía para el 16 de enero de 1998 (primera etapa).

En lo que concierne al formulario de afiliación, más allá de que en dicho documento se evidencia la rúbrica del señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño en la casilla denominada "*Voluntad de Afiliación*" en la que se hace constar que la selección del régimen de ahorro individual con solidaridad la efectúa de manera libre, espontánea y sin presiones, y que los datos proporcionados son verdaderos; lo cierto es que, según lo dice la Sala de Casación Laboral, esa prueba no resulta suficiente para tener por demostrado el deber de información, pues, como mucho, demuestra un consentimiento, pero no informado.

Ahora, en el interrogatorio de parte, el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño informó que desde hace varios años se encuentra inactivo como cotizante, pero aclaró que no elevó solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez en el régimen de ahorro individual con solidaridad.

En torno al momento en que se produjo el cambio de régimen pensional el 16 de enero de 1998, explicó que en ese momento era el Alcalde Municipal de Viterbo y lo visitó un agente comercial del fondo privado de pensiones Porvenir S.A. con el ánimo de concretar su paso al régimen de ahorro individual con solidaridad, haciendo hincapié en que el Instituto de Seguros Sociales, donde él estaba afiliado, iba a desaparecer y por tanto era perentorio que cambiara de régimen pensional; a continuación le dijo que él podía pensionarse anticipadamente y con una muy buena mesada en el RAIS, añadiendo que ello se podía lograr gracias a unos muy buenos

rendimientos financieros; sin embargo, no se le dijo nada más frente a las consecuencias que conllevaba tomar esa decisión.

Siguiendo el derrotero marcado por la Sala de Casación Laboral, cabe concluir que, ni del formulario de afiliación, ni del interrogatorio de parte absuelto por el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño, ni de ninguna de las pruebas allegadas al plenario se desprende el cumplimiento del deber legal de información por parte de la AFP Porvenir S.A. para el 16 de enero de 1998; siendo del caso recordar que, independientemente de que el actor se haya movilizó al interior del RAIS y haya permanecido afiliado a ese régimen pensional por más de veinte años realizando cotizaciones a través de él, lo cierto es que, como viene de verse, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL1055-2022, cambió su postura frente a los actos de relacionamiento, al determinar que las actuaciones posteriores al acto jurídico ineficaz no tienen la fuerza jurídica para validarlo, en otras palabras, **que no existen actos de relacionamiento con la capacidad de hacer desaparecer la asimetría en la información que se produjo en el momento que se ejecutó el cambio de régimen pensional por parte de los afiliados.**

Por lo expuesto, al no quedar probado en el proceso que al accionante se le brindó la información que por ley correspondía para el 16 de enero de 1998, indefectiblemente, conforme con lo sentado por la Corte Suprema de Justicia, no queda otro camino que confirmar la decisión emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito, consistente en declarar la ineficacia del acto jurídico por medio del cual el accionante se trasladó del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad el 16 de enero de 1998, así como la ineficacia de los movimientos ejecutados por él al interior de ese régimen pensional, por lo que todos los actos ejecutados en el RAIS carecen de validez; quedando válida y vigente la afiliación primigenia efectuada por el señor Arboleda Patiño al RPMPD administrado actualmente por la Administradora Colombiana de Pensiones, como correctamente lo definió la *a quo*.

Al no tener ningún efecto jurídico el cambio de régimen pensional y los movimientos ejecutados por el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño, ni ninguno de los actos ejecutados al interior del RAIS, correcta resultó la decisión de condenar a la AFP Porvenir S.A., en la que se encontraba vinculado actualmente, a restituir el saldo existente en la cuenta de ahorro individual del afiliada, proveniente de las cotizaciones efectuadas al sistema general de pensiones junto con los intereses y rendimientos financieros que se hayan causado, tal y como lo ha sentado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las providencias relacionadas a lo largo de la presente providencia.

Además de restituir los emolumentos relacionados líneas atrás, necesario resulta traer a colación la sentencia SL3034 de 7 de julio de 2021 en la que la Corte Suprema de Justicia reiteró que otra de las consecuencias prácticas que trae la declaración de ineficacia, es la de restituir los gastos o cuotas de administración descontados por los fondos privados de pensiones durante la permanencia de los afiliados en esas entidades, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, como correctamente lo ordenó el juzgado de conocimiento a los fondos privados de pensiones accionados.

Bajo esa misma óptica, es del caso recordar que el cambio de régimen pensional y los movimientos realizados al interior del RAIS declarados ineficaces, implica que ningún acto ejecutado al interior del mismo produzca efectos, por lo que correcta resultó la decisión de la *a quo* consistente en condenar a los fondos privados de pensiones Porvenir S.A. y Skandia S.A. a reintegrar a la Administradora Colombiana de Pensiones, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, los valores que fueron cobrados al actor durante su permanencia en cada una de esas entidades y que estuvieron destinados a cancelar las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, así como los valores destinados a financiar la garantía de pensión mínima; debiéndose definir desde ya que el llamamiento en garantía realizado por la AFP Skandia S.A. a Mapfre Colombia Vida

Seguros S.A. no está llamado a prosperar -*como adecuadamente lo definió la a quo*-, pues precisamente la orden dirigida en ese sentido lo que lleva es a que los fondos privados de pensiones respondan con su patrimonio por las deficiencias en que incurrieron al momento de efectuar la vinculación de los afiliados, siendo del caso precisar que la relación jurídico sustancial que sostienen esas entidades consiste en afectar las pólizas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes contratadas, únicamente cuando el riesgo asegurado se configure, situación que no es la que acontece en el presente asunto; por lo que no le asiste razón a la AFP Skandia S.A. cuando solicita en el recurso de apelación que se le ordene a la aseguradora a restituir los dineros correspondientes a las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes.

Al haber operado un traslado desde el régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad el 16 de enero de 1998 y al haber cotizado el accionante más de 150 semanas al RPM antes de que se produjera el traslado al RAIS, más concretamente 665.7 semanas de cotización, como se constata con la información inmersa en la historia laboral emitida por la AFP Porvenir S.A. -págs.68 a 96 archivo 09 carpeta primera instancia-, se generó en ese momento un bono pensional tipo A en favor del señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño al cumplirse con los requisitos previstos en el artículo 115 de la ley 100 de 1993; siendo pertinente precisar que, conforme con la documental allegada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en la contestación de la demanda -archivo 20 carpeta primera instancia-, demostrado esta que ese título de deuda pública, en el que la Nación es el emisor y Colpensiones participa como contribuyente, se redimió normalmente el 10 de abril de 2016 cuando el afiliado cumplió los 62 años, lo que conllevó a que esa entidad a través de la Oficina de Bonos Pensionales emitiera la resolución N°15192 de 25 de abril de 2016 con la que se ordenó el pago del bono pensional en favor de la cuenta de ahorro individual del demandante; razón por la que, al tener que restituirse las cosas al estado en el que se encontraban para el 16 de enero de 1998, al carecer de efectos jurídicos el traslado al RAIS ejecutado en esa calenda, acertada fue la decisión emitida por la *a quo* consistente en ordenarle a la

AFP Porvenir S.A. que proceda a restituir la suma pagada por ese concepto a favor de la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, suma que deberá estar debidamente indexada, precisando que esa actualización del valor del bono pensional debe ser cancelada con los recursos propios del fondo privado de pensiones Porvenir S.A.

También fue correcta la orden impartida por la funcionaria de primera instancia a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el sentido de que, haciendo uso de trámites internos y a través de canales institucionales, ejecute todas las acciones pertinentes para retrotraer las cosas al estado en el que se encontraban para el 16 de enero de 1998.

En torno al hecho consistente en que el accionante arribó a la edad mínima de pensión en el RPMPD, la verdad es que ese suceso no afecta en nada la decisión tomada en este proceso, por cuanto, como se ha explicado recurrentemente a lo largo de la presente providencia, la declaratoria de ineficacia trae como consecuencia jurídica que los actos emitidos a partir de ese momento no tienen ninguna validez, lo que lleva a que las cosas se reestablezcan al estado en el que se encontraban, es decir, que al no haberse consumado legalmente el cambio de régimen pensional, el mismo no tiene validez y por tanto el demandante siempre ha estado afiliado al régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por Colpensiones, lo que muestra que de ninguna manera se está ordenando un nuevo traslado entre regímenes pensionales y por tanto no se transgrede la prohibición legal prevista en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003.

De la pensión de vejez.

Por medio de reclamación elevada el 14 de noviembre de 2020 -págs.16 a 19 archivo 04 carpeta primera instancia-, el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño le pidió a la Administradora Colombiana de Pensiones que, luego de que se anulara su traslado

al régimen de ahorro individual con solidaridad, procediera a reconocerle la pensión de vejez en calidad de afiliado del régimen de prima media con prestación definida; solicitudes que fueron negadas por Colpensiones en comunicación de 17 de noviembre de 2020 -pág.32 archivo 04 carpeta primera instancia-; quedando agotada en ese momento la reclamación administrativa de que trata el artículo 6° del CPTSS.

Así las cosas, procederá la Sala a verificar si el demandante cumple con los requisitos exigidos en el régimen de prima media con prestación definida para acceder a la gracia pensional que reclama de la Administradora Colombiana de Pensiones.

Como se aprecia en la copia de su cédula de ciudadanía -pág.1 archivo 04 carpeta primera instancia-, el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño nació el 10 de abril de 1954 y, según la historia laboral emitida por la Administradora Colombiana de Pensiones -págs.97 a 101 archivo 09 carpeta primera instancia-, el demandante para los años 1994 y 1995 prestaba sus servicios a favor del Municipio de Viterbo, lo que implica que, conforme con lo establecido en el parágrafo del artículo 151 de la ley 100 de 1993, el sistema general de pensiones empezó a regir para él, en calidad de servidor público del nivel municipal el 30 de junio de 1995; fecha en la que tenía cumplidos 40 años, convirtiéndose en beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de ese compendio normativo, el cual le es extensible hasta el 31 de diciembre de 2014, ya que de acuerdo con la información inmersa en su historia laboral -págs.68 a 101 archivo 09 carpeta primera instancia- para el 29 de julio de 2005 cuando empezó a regir el Acto Legislativo 01 de 2005, él tenía entre cotizaciones efectuadas al ISS hoy Colpensiones y servicios prestados en el sector público un total de 857,86 semanas.

Ahora bien, como el demandante antes de que entrara en vigor la ley 100 de 1993 se encontraba afiliado y activo como cotizante al Instituto de Seguros Sociales, el régimen pensional al que se encontraba afiliado era el previsto en el Acuerdo 049 de 1990, como correctamente lo definió la *a quo*, el cual exigía a sus afiliados hombres para acceder a la pensión de vejez, cumplir 60 años y acreditar 1000 semanas de

cotización en cualquier tiempo o 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima.

Como el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño nació el 10 de abril de 1954, los 60 años los cumplió en la misma calenda del año 2014, momento en el que contaba con 1029,72 semanas de cotización exclusivas al régimen de prima media con prestación definida administrado por la Administradora Colombiana de Pensiones, de las 1196 que cotizó en toda su vida laboral en ese régimen pensional hasta el 19 de julio de 2018; motivo por el que tiene derecho a que se le reconozca la pensión de vejez por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones con derecho a 13 mesadas anuales, luego de que los fondos privados de pensiones cumplan con las órdenes impartidas en el presente asunto, como correctamente lo definió la *a quo*.

En torno al disfrute de la prestación económica, si bien en el presente asunto no se acredita la desafiliación formal del sistema general de pensiones, como lo exige por regla general la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia -*sentencia CSJ SL5603-2018*-, lo cierto es que, dando aplicación a lo sentado por dicha Corporación en la providencia en cita, es posible derivar la voluntad de retiro, a efectos del disfrute de la pensión de vejez, de otros actos tales como el cumplimiento de los requisitos mínimos establecidos en la ley para acceder a la prestación económica, **la cesación en las cotizaciones** y la solicitud de su reconocimiento.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el demandante cumplió desde el 10 de abril de 2014 con los requisitos exigidos en el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez, cesó en sus cotizaciones el 20 de julio de 2018 y el 14 de noviembre de 2020 elevó la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez ante Colpensiones, no existe duda de que su voluntad de retiro del sistema general de pensiones se configuró el 20 de julio de 2018 cuando cesó definitivamente en sus cotizaciones y posteriormente activó todos los mecanismos jurídicos para buscar la ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS y el consecuente reconocimiento de la gracia pensional;

por lo que correcta fue la decisión de la falladora de primer grado consistente en fijar para esa calenda el disfrute de la prestación económica.

En atención al grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, se procederá a verificar si el monto de la pensión de vejez fijado por la *a quo* se ajusta a derecho.

En ese sentido, como el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño cotizó un total de 1196 semanas al régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por Colpensiones, conforme con lo dispuesto en el artículo 21 de la ley 100 de 1993 tiene derecho a que el ingreso base de liquidación se calcule con base en el promedio de los salarios devengados en los últimos diez años efectivos de cotización, al cual se le debe aplicar una tasa de reemplazo del 84%, correspondiente a las 1196 semanas cotizadas exclusivamente en el ISS hoy COLPENSIONES, esto es, sin incluir las semanas por servicios prestados en el sector público antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, y de acuerdo con lo previsto en el párrafo 2° del artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990.

| LIQUIDACIÓN DEL IBL PENSIONAL PROMEDIO ÚLTIMOS AÑOS | | | | | | | | | | | |
|---|-----|-----|-------|-----|-----|--|----------------------------|-----------|-------------|--|-------------------|
| PERIODOS DE COTIZACIÓN | | | | | | | | | | | |
| DESDE | | | HASTA | | | FECHA DONDE SE HIZO LA ÚLTIMA COTIZACIÓN : | | | | 2018-07 | |
| Año | Mes | Día | Año | Mes | Día | # Días | INGRESO BASE DE COTIZACIÓN | IPC FINAL | IPC INICIAL | INGRESO MENSUAL ACTUALIZADO O INDEXADO | PROMEDIO SALARIAL |
| 2008 | 7 | 28 | 2008 | 7 | 31 | 3 | \$ 3.692.000,00 | 96,92 | 64,82 | \$ 5.520.343,10 | \$ 4.600,29 |

| | | | | | | | | | | | |
|------|---|---|------|----|----|-----|------------------------|-------|-------|-------------------------|------------------|
| 2008 | 8 | 1 | 2008 | 12 | 31 | 150 | \$ 3.692.000, 00 | 96,92 | 64,82 | \$ 5.520.343, 10 | \$230.014, 30 |
| 2009 | 1 | 1 | 2009 | 4 | 30 | 120 | \$ 3.975.000, 00 | 96,92 | 69,80 | \$ 5.519.441, 26 | \$183.981, 38 |
| 2009 | 5 | 1 | 2009 | 5 | 31 | 30 | \$ 9.627.000, 00 | 96,92 | 69,80 | \$ 13.367.461 ,89 | \$111.395, 52 |
| 2009 | 6 | 1 | 2009 | 12 | 31 | 210 | \$ 3.975.000, 00 | 96,92 | 69,80 | \$ 5.519.441, 26 | \$321.967, 41 |
| 2010 | 1 | 1 | 2010 | 1 | 31 | 30 | \$ 4.557.000, 00 | 96,92 | 71,20 | \$ 6.203.152, 25 | \$51.692,9 4 |
| 2010 | 2 | 1 | 2010 | 4 | 30 | 92 | \$ 4.120.000, 00 | 96,92 | 71,20 | \$ 5.608.292, 13 | \$143.323, 02 |
| 2010 | 5 | 1 | 2010 | 5 | 31 | 30 | \$ 5.562.000, 00 | 96,92 | 71,20 | \$ 7.571.194, 38 | \$63.093,2 9 |
| 2010 | 6 | 1 | 2010 | 6 | 30 | 30 | \$ 4.120.000, 00 | 96,92 | 71,20 | \$ 5.608.292, 13 | \$46.735,7 7 |
| 2010 | 7 | 1 | 2010 | 7 | 31 | 30 | \$ 3.983.000, 00 | 96,92 | 71,20 | \$ 5.421.802, 81 | \$45.181,6 9 |
| 2010 | 8 | 1 | 2010 | 12 | 31 | 150 | \$ 4.120.000, 00 | 96,92 | 71,20 | \$ 5.608.292, 13 | \$233.678, 84 |
| 2011 | 1 | 1 | 2011 | 1 | 31 | 30 | \$ 4.379.000, 00 | 96,92 | 73,45 | \$ 5.778.252, 96 | \$48.152,1 1 |
| 2011 | 2 | 1 | 2011 | 4 | 30 | 92 | \$ 4.285.000, 00 | 96,92 | 73,45 | \$ 5.654.216, 47 | \$144.496, 64 |

| | | | | | | | | | | | |
|------|---|---|------|----|----|-----|------------------------|-------|-------|------------------------|------------------|
| 2011 | 5 | 1 | 2011 | 5 | 31 | 30 | \$ 5.784.000, 00 | 96,92 | 73,45 | \$ 7.632.202, 59 | \$63.601,6 9 |
| 2011 | 6 | 1 | 2011 | 12 | 31 | 210 | \$ 4.285.000, 00 | 96,92 | 73,45 | \$ 5.654.216, 47 | \$329.829, 29 |
| 2012 | 1 | 1 | 2012 | 1 | 31 | 30 | \$ 4.668.000, 00 | 96,92 | 76,19 | \$ 5.938.083, 21 | \$49.484,0 3 |
| 2012 | 2 | 1 | 2012 | 4 | 30 | 92 | \$ 4.534.000, 00 | 96,92 | 76,19 | \$ 5.767.624, 10 | \$147.394, 84 |
| 2012 | 5 | 1 | 2012 | 5 | 31 | 30 | \$ 6.120.000, 00 | 96,92 | 76,19 | \$ 7.785.147, 66 | \$64.876,2 3 |
| 2012 | 6 | 1 | 2012 | 12 | 31 | 210 | \$ 4.534.000, 00 | 96,92 | 76,19 | \$ 5.767.624, 10 | \$336.444, 74 |
| 2013 | 1 | 1 | 2013 | 4 | 30 | 120 | \$ 4.716.000, 00 | 96,92 | 78,05 | \$ 5.856.178, 35 | \$195.205, 94 |
| 2013 | 5 | 1 | 2013 | 5 | 31 | 30 | \$ 6.367.000, 00 | 96,92 | 78,05 | \$ 7.906.337, 48 | \$65.886,1 5 |
| 2013 | 6 | 1 | 2013 | 12 | 31 | 210 | \$ 4.716.000, 00 | 96,92 | 78,05 | \$ 5.856.178, 35 | \$341.610, 40 |
| 2014 | 1 | 1 | 2014 | 1 | 31 | 30 | \$ 5.103.000, 00 | 96,92 | 79,56 | \$ 6.216.475, 11 | \$51.803,9 6 |
| 2014 | 2 | 1 | 2014 | 4 | 30 | 92 | \$ 4.928.000, 00 | 96,92 | 79,56 | \$ 6.003.290, 10 | \$153.417, 41 |
| 2014 | 5 | 1 | 2014 | 5 | 31 | 30 | \$ 6.653.000, 00 | 96,92 | 79,56 | \$ 8.104.685, 27 | \$67.539,0 4 |

| | | | | | | | | | | | |
|------|---|---|----------|----|----|-----|------------------------|-------|-------|------------------------|------------------|
| 2014 | 6 | 1 | 20 14 | 6 | 30 | 30 | \$ 4.928.000, 00 | 96,92 | 79,56 | \$ 6.003.290, 10 | \$50.027,4 2 |
| 2014 | 7 | 1 | 20 14 | 7 | 31 | 30 | \$ 3.121.000, 00 | 96,92 | 79,56 | \$ 3.802.002, 51 | \$31.683,3 5 |
| 2014 | 8 | 1 | 20 14 | 12 | 31 | 150 | \$ 4.312.000, 00 | 96,92 | 79,56 | \$ 5.252.878, 83 | \$218.869, 95 |
| 2015 | 1 | 1 | 20 15 | 7 | 31 | 210 | \$ 4.510.000, 00 | 96,92 | 82,47 | \$ 5.300.220, 69 | \$309.179, 54 |
| 2015 | 8 | 1 | 20 15 | 8 | 31 | 30 | \$ 6.089.000, 00 | 96,92 | 82,47 | \$ 7.155.885, 53 | \$59.632,3 8 |
| 2015 | 9 | 1 | 20 15 | 12 | 31 | 120 | \$ 4.510.000, 00 | 96,92 | 82,47 | \$ 5.300.220, 69 | \$176.674, 02 |
| 2016 | 1 | 1 | 20 16 | 1 | 31 | 30 | \$ 4.689.000, 00 | 96,92 | 88,05 | \$ 5.161.361, 50 | \$43.011,3 5 |
| 2016 | 2 | 1 | 20 16 | 5 | 31 | 120 | \$ 4.826.000, 00 | 96,92 | 88,05 | \$ 5.312.162, 63 | \$177.072, 09 |
| 2016 | 6 | 1 | 20 16 | 6 | 30 | 30 | \$ 4.963.000, 00 | 96,92 | 88,05 | \$ 5.462.963, 77 | \$45.524,7 0 |
| 2016 | 7 | 1 | 20 16 | 7 | 31 | 30 | \$ 4.826.000, 00 | 96,92 | 88,05 | \$ 5.312.162, 63 | \$44.268,0 2 |
| 2016 | 8 | 1 | 20 16 | 8 | 31 | 30 | \$ 6.515.000, 00 | 96,92 | 88,05 | \$ 7.171.309, 48 | \$59.760,9 1 |
| 2016 | 9 | 1 | 20 16 | 12 | 31 | 120 | \$ 4.826.000, 00 | 96,92 | 88,05 | \$ 5.312.162, 63 | \$177.072, 09 |

| | | | | | | | | | | | |
|------|---|---|------|----|----|-----|-----------------|-------|-------|-----------------|--------------|
| 2017 | 1 | 1 | 2017 | 2 | 28 | 60 | \$ 5.164.000,00 | 96,92 | 93,11 | \$ 5.375.307,49 | \$89.588,46 |
| 2017 | 3 | 1 | 2017 | 7 | 31 | 150 | \$ 5.164.019,00 | 96,92 | 93,11 | \$ 5.375.327,26 | \$223.971,97 |
| 2017 | 8 | 1 | 2017 | 8 | 31 | 30 | \$ 6.971.426,00 | 96,92 | 93,11 | \$ 7.256.692,17 | \$60.472,43 |
| 2017 | 9 | 1 | 2017 | 12 | 31 | 120 | \$ 5.164.019,00 | 96,92 | 93,11 | \$ 5.375.327,26 | \$179.177,58 |
| 2018 | 1 | 1 | 2018 | 6 | 30 | 180 | \$5.468.694,00 | 96,92 | 96,92 | \$ 5.468.694,00 | \$273.434,70 |
| 2018 | 7 | 1 | 2018 | 7 | 19 | 19 | \$5.319.064,00 | 96,92 | 96,92 | \$ 5.319.064,00 | \$28.072,84 |



Juan Carlos Duque Isaza
Profesional Universitario Grado 12 – Contador
Tribunal Superior de Pereira

| | |
|---------|--------|
| # | 600 |
| Semanas | 514,29 |

| | |
|-------------------------------------|----------------|
| Sumatoria de Promedios | \$5.742.900,69 |
| IBL a fecha de la última cotización | |

| *IBL | # semanas | % Tasa Reemp | Mesada Pensional Inicial |
|--------------|-----------|--------------|--------------------------|
| \$ 5.742.901 | 1169 | 84,00 | \$4.824.037,00 |

De acuerdo con la tabla relacionada anteriormente, el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño tiene derecho a que se le reconozca un IBL del orden de

\$5.742.900,69 para el 20 de julio de 2018, que al aplicarle la tasa de reemplazo del 84%, obtiene una mesada de \$4.824.037; motivo por el que se modificará la sentencia de primera instancia en ese aspecto, en consideración a que le falladora de primer grado fijó como mesada pensional a partir del 20 de julio de 2018 la suma de \$6.319.086.

Antes de liquidar el retroactivo pensional al que tiene derecho el actor, es del caso manifestar que ninguna de las mesadas pensionales que se han generado desde el 20 de julio de 2018 se encuentra afectada por el fenómeno de la prescripción, ya que la reclamación administrativa fue elevada el 14 de noviembre de 2020, siendo negada por Colpensiones el 17 de noviembre de 2020, por lo que a partir de ese momento el demandante contaba con el término improrrogable de tres años para iniciar la presente acción, la cual en efecto fue interpuesta en ese lapso, más concretamente el 16 de diciembre de 2020 -archivo 01 carpeta primera instancia-.

| Año | Valor mesada | N° mesadas | Total |
|------------|---------------------|-------------------|--------------|
| 2018 | \$4.824.037 | 6,37 | \$30.729.116 |
| 2019 | \$4.977.441 | 13 | \$64.706.733 |
| 2020 | \$5.166.584 | 13 | \$67.165.592 |
| 2021 | \$5.249.766 | 13 | \$68.246.958 |
| 2022 | \$5.544.803 | 13 | \$72.082.439 |
| 2023 | \$6.272.281 | 10 | \$62.722.810 |

Total: \$365.653.648

Así las cosas, tiene derecho el señor Leonardo Antonio Arboleda Patiño a que se le reconozca por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones por concepto de retroactivo pensional causado entre el 20 de julio de 2018 y el 31 de octubre de 2023, la suma de \$365.653.648 y no la suma de \$437.452.625 fijada en el curso de la primera instancia; condena que solo puede ser cumplida por Colpensiones hasta tanto los fondos privados de pensiones cumplan con las condenas que se les

impusieron en este proceso, como acertadamente lo definió la juzgadora de primer grado.

Como el paso del tiempo afecta el poder adquisitivo de la moneda en Colombia, se confirmará la decisión emitida por la *a quo* consistente en acceder a la indexación de las sumas reconocidas al momento en que se produzca el pago de la obligación.

Se autoriza a la Administradora Colombiana de Pensiones a descontar del retroactivo pensional, el porcentaje correspondiente a los aportes al sistema general de salud, como acertadamente lo ordenó la *a quo*.

Costas procesales.

Respecto a la condena en costas emitida en el curso de la primera instancia en contra de los fondos privado de pensiones accionados, el numeral 1° del artículo 365 del CGP establece que “*Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso*”, lo que permite concluir que de acuerdo con el resultado arrojado en el proceso, el cual fue desfavorable a sus intereses, le correspondía a la *a quo* emitir condena en su contra por dicho concepto, la cual encuentra debidamente ajustada a derecho esta Corporación.

Como quiera que en la sentencia STL10364-2020 la Sala de Casación Laboral instó a esta Sala a tener en cuenta que la condena en costas se debe fulminar con independencia de los factores subjetivos que pudieren existir en favor de la persona que resulte vencida o de aquella a quien se resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, las costas en esta instancia corren a cargo de las entidades recurrentes en un 100% y por partes iguales, en favor de la demandante; y así mismo se condena en costas procesales a la AFP Skandia S.A. en un 100%, en favor de Mapfre Colombia Vida Seguros S.A.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. MODIFICAR los ordinales SÉPTIMO y OCTAVO de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito, el cuál quedará así:

*“**SÉPTIMO. DECLARAR** que el señor LEONARDO ANTONIO ARBOLEDA PATIÑO tiene derecho a que se le reconozca la pensión de vejez a partir del 20 de julio de 2018, en cuantía mensual equivalente a la suma de \$4.824.037 y por trece mesadas anuales.*

***OCTAVO. CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a que, previo cumplimiento de las órdenes impartidas en este asunto a los fondos privados de pensiones PORVENIR S.A. Y SKANDIA S.A., proceda a reconocer a favor del señor LEONARDO ANTONIO ARBOLEDA PATIÑO la suma de \$365.653.648 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 20 de julio de 2018 y el 31 de octubre de 2023, sin perjuicio de las que se sigan generando a futuro; mesadas que deberán estar debidamente indexadas al momento en que se produzca el pago de la obligación.”.*

SEGUNDO. CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia recurrida y consultada.

TERCERO. CONDENAR en costas en esta instancia a las entidades recurrentes en un 100% y por partes iguales, en favor de la parte actora.

CUARTO. CONDENAR en costas procesales en esta sede a la AFP SKANDIA S.A. en un 100%, a favor de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente
Aclara Voto

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado
En Comisión de Servicios

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 de la Ley 2213 de 2022

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d84dc9d1fd73dcce595f2e3d71c5cb7af32305223bf9ba423d136b66e046601c**

Documento generado en 01/11/2023 07:06:28 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>