

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA DE DECISIÓN LABORAL

El veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintidós (2022), la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, procede a proferir sentencia de segunda instancia, en el presente proceso ordinario laboral promovido por la señora **ANGELA MARÍA CARVAJAL CORREA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** (en adelante COLPENSIONES), y la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A.** (en adelante COLFONDOS S.A.), tramitado bajo el radicado No. 05001-31-05-001-2019-00268-01.

El Magistrado del conocimiento, Dr. FRANCISCO ARANGO TORRES, declaró abierto el acto y previa deliberación sobre el asunto, la Sala adoptó el proyecto presentado por el ponente, el cual quedó concebido en los siguientes términos,

1. ANTECEDENTES:

La demandante pretende con la presente acción judicial, que se declare la ineficacia de su traslado al régimen pensional de ahorro individual con solidaridad (en adelante RAIS), ordenando su retorno al régimen pensional de prima media con prestación definida (en adelante RPM) administrado por Colpensiones.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones relata la actora, que nació el 01 de noviembre de 1966, y fue afiliada al extintito Instituto de Seguros Sociales (ISS) hoy COLPENSIONES en el mes de mayo del año 1987.

Aduce que, el 29 de julio de 1996 se trasladó del RPM al RAIS a través del fondo de pensiones y cesantías COLFONDOS S.A.

Anota que, su traslado al RAIS se materializó porque el asesor de COLFONDOS S.A. le manifestó que, en el fondo privado podía pensionarse antes de cumplir la edad mínima requerida y que no estaban en riesgo las cotizaciones, que las condiciones

para acceder a la pensión de vejez eran mucho más favorables en el RAIS que en el RPM y por ello su mesada pensional sería superior en la administradora privada.

Expresa que, COLFONDOS S.A. no le suministró información adicional, consistente en la edad mínima y en el saldo que debía acreditar en su cuenta de ahorro individual, no le explicaron con qué IBC debía cotizar para obtener una pensión anticipada o para completar el capital para poder acceder a una pensión de vejez similar a sus ingresos.

Señala que, el asesor de COLFONDOS S.A. al momento de la afiliación no le suministró la información adecuada, suficiente, clara, comprensible y cierta sobre las consecuencias del traslado de régimen pensional, que le permitirá tomar una decisión consciente.

Manifiesta que, el 28 de febrero de 2019 solicitó ante COLPENSIONES el traslado de régimen pensional, pero le fue negado aduciendo que, no era procedente porque le faltan menos de 10 años para pensionarse.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

La *a quo* despachó de manera favorable las pretensiones de la demanda, declarando la ineficacia del traslado de la accionante día 29 de julio de 1996, a la AFP COLFONDOS S.A.

Consecuencialmente ordenó tener a la demandante válidamente afiliada al RPM, y a homologar las semanas cotizadas por esta al RAIS, previo el recibo del correspondiente saldo de la cuenta de ahorro individual

Seguidamente, ordenó a COLFONDOS S.A. trasladar el saldo total existente en la cuenta de ahorro individual de la demandante a COLPENSIONES incluidos los porcentajes descontados para garantía de pensión mínima, cuotas de administración, y seguros previsionales, estos porcentajes deberán ser **indexados** desde la fecha en que se descontaron.

De otro lado, declaró imprósperas las excepciones propuestas por las demandadas.

Finalmente condenó en costas a COLFONDOS S.A. en favor de ÁNGELA MARÍA CARVAJAL CORREA, fijando como agencias en derecho la suma de DOS MILLONES

SETECIENTOS VEINTICINCO MIL QUINIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS (\$2'725.578), y se abstiene de condenar en costas a COLPENSIONES.

Para fulminar condena, el *a quo* argumentó que la Corte Suprema de Justicia tiene fijada una línea jurisprudencial sobre el tema de la afiliación a un régimen pensional y se sintetiza en la obligación de brindar una información completa, suficiente, idónea y comprensible sobre las características de los regímenes, determinando e informando la conveniencia e inconveniencia de uno y otro régimen y la carga de la AFP de demostrar que efectivamente entregó la debida información al afiliado al momento del traslado.

Seguidamente expuso que en el presente proceso no se probó por parte de la AFP demandada que haya cumplido con su deber legal de otorgar una explicación integral sobre la regulación de los regímenes pensionales, las ventajas y desventajas, resultando insuficiente como prueba de la existencia de ese consentimiento informado la suscripción del formulario de afiliación, por lo que consideró que existe mérito para acceder a las pretensiones y declarar la ineficacia del traslado de la demandante a COLFONDOS S.A.

Señala que frente a la prescripción si bien el artículo 151 del Código procesal laboral establece que, las acciones que emanan de leyes sociales prescriben a los 3 años contados desde el momento en que la obligación se hizo exigible, para el caso en concreto no se trata del cumplimiento de una obligación sino de la declaración de un hecho que puede ser demandado en cualquier tiempo porque se deriva del derecho público de acción

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN:

La anterior decisión fue apelada por la apoderada judicial de COLFONDOS S.A., solicitando sea revocada de manera parcial frente a la condena impuesta de indexar los gastos de administración que se ordenan sean trasladados a COLPENSIONES, pues no comparte el criterio que expone la juez para tomar dicha decisión en razón a que los gastos de administración descontados por COLFONDOS S.A. durante todo el tiempo que ha tenido a su cargo la administración de la cuenta pensional de la demandante son descuentos que se han hecho con autorización de la Ley, adicionalmente dichos gastos de administración han servido de compensación y de retribución económica a COLFONDOS S.A. durante todo el tiempo de gestión y administración de la cuenta de ahorro individual.

Indica que, la buena gestión sobre la cuenta pensional de la accionante ha tenido como consecuencia la generación de rendimientos financieros, ya que se ha capitalizado

ostensiblemente la cuenta de ahorro individual, situación que no hubiese sucedido si la actora hubiera permanecido en el RPM.

Considera que, los rendimientos financieros causados durante todo el tiempo que COLFONDOS S.A. ha ejercido la administración de la cuenta ahorro pensional, compensarían eventualmente la pérdida de poder adquisitivo del dinero, y por eso ordenar a COLFONDOS S.A. devolver al RPM la sumas de la cuenta de ahorro pensional con los rendimientos financieros y adicionalmente los gastos de administración indexados, resulta ser una condena demasiado gravosa y más cuando los gastos de administración no fueron descontados de forma caprichosa o arbitraria por COLFONDOS S.A. sino que se descontaron por autorización legal.

Aduce que dentro del 3% que comprende los gastos de administración hay un valor que se destina para la financiación de los seguros y de los riesgos de invalidez y sobrevivencia, para el cubrimiento de dichos siniestros se requiere de la contratación de aseguradoras y del pago de los seguros previsionales correspondientes; por ello no es ni acertado ni razonable que se ordene la indexación de dichas sumas de dinero.

Argumenta que, el 3% que a título de gastos de administración descuenta COLFONDOS S.A. también tiene la misma destinación en el RPM ya que este 3% se destina para la administración y financiación de las pensiones de invalidez y sobrevivencia de forma que para COLFONDOS S.A. no se hace necesario hacer la devolución de esas sumas de dinero y mucho menos de forma indexada y con ello no se causa ni un perjuicio ni un detrimento patrimonial o financiero a COLPENSIONES y tampoco se genera un enriquecimiento sin causa en favor de COLFONDOS S.A. por la misma justificación.

4. DE LOS ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA:

Corrido el traslado para alegar en esta instancia, el apoderado judicial de COLPENSIONES allegó escrito de alegatos de conclusión, en los que señaló lo resumidamente que el Código Procesal Laboral establece que en la demanda se precisará con claridad lo que se pretende sea reconocido por parte de la jurisdicción. Ello delimita no solo el problema jurídico, sino los poderes del juez al momento de proferir la decisión de fondo.

Si ello no ocurre y se decide por fuera de lo pedido, viola el principio de congruencia y el derecho de defensa. No es trabajo del operador judicial, enderezarle el camino al

demandante, si se solicita la NULIDAD y se decide sobre una INEFICACIA, se viola el principio de congruencia entre lo pedido y lo concedido.

De otro lado. El artículo 2° de la Ley 797 de 2003, modificatorio entre otros, del literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 prevé que los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran y **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**

El decreto 2241(Régimen de protección al Consumidor Financiero del Sistema General de Pensiones, no solo consagra deberes a las administradoras de pensiones frente a los afiliados, en su artículo 4 señala la norma, que el consumidor deberá propender por el cumplimiento de unos deberes, a fin de garantizar la total transparencia y educación en la toma de decisiones.

No se debe asumir y habilitar en este tipo de procesos que el afiliado presente una actitud 100% pasiva respecto a los movimientos, rendimientos y utilidades de su dinero, no es admisible que frente a un derecho tan trascendental como lo es la pensión, solo hasta **muchos años** después se pretenda información al respecto que siempre ha estado habilitada para sus afiliados. Son Actitudes omisas frente a los extractos remitidos, boletines remitidos por la AFP o plataformas de información disponible.

En sentencia C- 1024 de 2004 indica la Corte que la restricción esgrimida por la Ley, esto es, El Artículo 2 de la Ley 797 de 2003, el cual modificó el literal E del Artículo 13 de la Ley 100 de 1993 persigue un objetivo claro: En efecto, el objetivo perseguido por la disposición demandada consiste en evitar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, y simultáneamente, defender la equidad en el reconocimiento de las pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, pues se aparta del valor material de la justicia, que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiadas del riesgo asumido por otros...”

El impacto monetario que acarrea el traslado del régimen no puede ser la causa que lleve a declarar la ineficacia del negocio jurídico. La disparidad en cifras por el aspecto estructural del sistema, no es habilitante para que prospere una demanda de nulidad o ineficacia.

Ahora bien, si su despacho considera que la sentencia debe ser condenatoria, se debe trasladar todo concepto que repose en la cuenta de ahorro individual de la afiliada.

Conforme a las sentencias SL 4964, 2018, 4989 de 2018, 1421 de 2019, 1689 de 2019, 1452 de 2019, ordenar el traslado de las Cuotas de administración INDEXADAS, gastos de administración, aportes al fondo de pensión de garantía mínima, para que se garantice el financiamiento de la futura pensión en tanto tales conceptos no se pueden compensar con los rendimientos financieros, porque no hacen parte del fondo sino de la demandante y entrarían hacer parte del fondo de naturaleza pública, dichos pagos se deben hacer de manera indexada como una sanción al fondo privado como castigo a los actos y omisiones que generaron la ineficacia.

Para mantener el principio de sostenibilidad, se hace necesario ADICIONAR los conceptos ordenados a los fondos, incluyendo además, las primas de los seguros de invalidez y sobrevivencia, la prima de reaseguro de Fogafín, frutos e intereses y los aportes al Fondo de Solidaridad Pensional, causados durante el tiempo en que la parte demandante, estuvo afiliada a las Administradoras del RAIS debidamente indexadas

El fondo debe soportar financieramente la negligencia o debida diligencia pues a sabiendas de que NO LE CONVENIA trasladarse al fondo privado, sin embargo, lo aceptaron, está claro y así lo dicen los simuladores pensionales en ambos regímenes, cuando en el fondo privado accedería a una mesada muy inferior a la que tendría en el RPM, en consecuencia, solicito que se modifique o adicione una obligación de hacer, en cuanto a que se ordene realizar el cálculo actuarial a Colpensiones y el fondo privado y en caso que llegue a ser insuficiente los recursos trasladados, se le ordene al fondo privado completar inclusive con sus propios recursos lo que falte para financiar el 100% de la pensión que ya estaría a cargo de Colpensiones.

5. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

El problema jurídico a resolver se circunscribe a establecer si la afiliación de la demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad es ineficaz y de serlo, en qué términos y condiciones se debe realizar el traslado a COLPENSIONES del importe de las cotizaciones efectuadas en el RAIS por la demandante.

Tramitado el proceso en legal forma y por ser competente esta Corporación Judicial para conocer de la apelación y de la consulta de la sentencia, conforme a lo dispuesto en los artículos 10 y 14 de la Ley 1149 de 2007, se pasa a resolver, previas las siguientes.

6. CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto el art. 14 de la Ley 1149 de 2007 además de resolverse la apelación de COLFONDOS S.A, se consultará la sentencia en favor de COLPENSIONES por haberle resultado adversa, por lo que, la legalidad del fallo será estudiada en su integridad.

Primeramente, es necesario manifestar que el traslado o afiliación a los distintos regímenes pensionales la establece el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, disponiéndose además en los Arts. 60 y 114 de esta ley, como en los arts. 10, 12 y 15 del Decreto 720 de 1994 vigente para la época del traslado de la demandante, que el traslado de régimen pensional debe partir de la cabal y completa asesoría que lleve a un asegurado a tomar una decisión responsable e informada, asesoría que ha de entenderse pedagógica, es decir, realmente entendible para cada persona conforme a su grado de cultura y su situación particular, pues los casos no presentan las mismas características o condiciones.

La jurisprudencia de la SCL de la Corte Suprema de Justicia, a partir de la sentencia SL12136-2014 del 03 de septiembre de 2014, abandonando el concepto de **nulidad** del traslado, precisó que la omisión en la debida asesoría de las AFP al momento del referido traslado lo convierte en **ineficaz**, por violentar la exigencia del literal b) del artículo 13 de Ley 100 de 1993, sobre la obligatoriedad de que tal manifestación de traslado fuera libre y voluntaria y contempló, que de no ser así, la afiliación respectiva quedaría sin efecto y podría realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

Tal posición, que constituye a la fecha la línea jurisprudencial de la SCL de la Corte Suprema de Justicia sobre dicho tema, ha sido ratificada de manera reiterada en todos los pronunciamientos emanados de dicha corporación, como en las sentencias SL1688-2019 y SL1689-2019, ambas proferidas el 8 de mayo de 2019, en las que, además la Corte fijó unas conclusiones jurisprudenciales en torno al tema de la ineficacia o nulidad de traslado de régimen, las que se resumen de la siguiente manera:

1. Las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a las afiliadas o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. primeramente, con un deber de información necesaria (en vigencia del decreto 663 de 1993), luego de asesoría y buen consejo (en vigencia de la Ley 1328 de 2009 y el decreto 2241 de 2010), y finalmente de doble asesoría (en vigencia de la Ley 1748 de 2014 y el decreto 2071 de 2015)

2. La simple constancia del consentimiento informado vertido en el formulario de afiliación, es insuficiente para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acredita un consentimiento, pero no que haya sido informado.
3. La carga de la prueba de demostrar que el afiliado recibió la información debida, veraz y suficiente cuando se afilió, le corresponde a la AFP.
4. El precedente de la CSJ en torno a la ineficacia del traslado no aplica sólo a los casos en que el afiliado se cambia de régimen pensional a pesar de tener consolidado un derecho pensional, o contar con una expectativa pensional o derecho a la transición del art. 36 de la ley 100 de 1993, sino en todos los casos de incumplimiento del deber de información.

En el presente asunto, está probado, que la actora, estando afiliada al régimen pensional de prima media administrado por el ISS hoy COLPENSIONES, se afilió a la administradora del RAIS COLFONDOS S.A. el 29 de julio de 1996, como se anota en el formulario de afiliación a dicho fondo que milita a folio 17 del documento 01 del expediente digital.

De otra parte, en este caso, si bien la demandante no es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por no contar para el 1º de abril de 1994 con 35 o más años de edad o 15 años de servicio, ello no es óbice para que la AFP COLFONDOS S.A. en el año 1996 estuviera en la obligación de suministrarle la información clara, completa y oportuna respecto de las ventajas y desventajas de cada régimen pensional; sobre todo **cómo alcanzaría la pensión de vejez y de qué dependería su monto en el RAIS.**

Sobre el deber de información antes citado, escuchado el interrogatorio de parte que fue absuelto por la demandante, el cual se encuentra grabado a partir del minuto 00:14:35 del video de la audiencia de, conciliación y trámite (Grabación 02 del documento 06 expediente digital), indicó que los asesores de COLFONDOS S. A le manifestaron que el ISS se iba a acabar, que tenía mejores garantías estar en el fondo privado, que se podía pensionar a cualquier edad y que la pensión era heredable, manifestaciones que no implican confesión sobre que los asesores de la AFP COLFONDOS S.A. le hubiesen brindado la información, completa, clara y oportuna que se requería para materializar su afiliación al RAIS, pues no confiesa que se le ilustró sobre aspectos neurálgicos de los regímenes pensionales, como lo son la las características de uno y otro régimen pensional, los requisitos para acceder a las prestaciones económicas en cada uno de ellos, la forma de liquidación de la mesada

pensional en cada régimen, la oportunidad de trasladarse entre regímenes y entre administradoras y los términos para ello, entre otros aspectos que resultan necesarios para considerarse que se otorgó una información completa, comprensible y suficiente.

Ahora, conforme lo señaló la *a quo*, para probar dicha asesoría, no basta la firma del formulario con la inscripción pre impresa que el traslado fue voluntario, sino que se requiere que se pruebe que en realidad esa voluntad obedeció al suministro de una debida asesoría, para acreditar que el traslado se realizó con pleno conocimiento informado, lo cual no probó la AFP, siendo su carga, como ya lo ha establecido la jurisprudencia especializada, por lo que habrá de confirmarse en esta instancia la decisión de la *a quo* de declarar ineficaz el traslado de régimen pensional realizado por la demandante en el año 1996 cuando se trasladó del RPM administrado en ese momento por el ISS hoy COLPENSIONES a la AFP COLFONDOS S.A.

De otra parte, en lo referente a las **sumas que deben ser devueltas** a COLPENSIONES, encuentra la Sala que, la orden impartida por la *a quo*, en principio se encuentra acorde con la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en dicha materia, sin embargo no existe la debida precisión de los dineros a transferir, pues la juez no hizo mención a la devolución del porcentaje del reaseguro de Fogafín, por lo que se precisa en esta instancia, que COLFONDOS S.A., debe devolver a Colpensiones la totalidad del dinero existente en la cuenta de ahorro pensional de la actora, es decir las cotizaciones allí depositadas con sus rendimientos o intereses, así como indexados los gastos o cuotas de administración incluido el porcentaje de los seguros previsionales, reaseguro Fogafín, y fondo de garantía de pensión mínima, es decir el 100% del valor de las cotizaciones, sin descuento de ninguna índole, pues al declararse la ineficacia del acto de traslado, **ningún efecto jurídico puede derivarse de este** y por tanto, deben reintegrarse a COLPENSIONES, la totalidad de las sumas que hubiesen recibido la AFP demandada como cotización de la demandante, como lo ha señalado de manera reiterada la SCL de la CSJ en sentencias CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018 y CSJ SL1421-2019.

Ha explicado la Corte Suprema de Justicia que las consecuencias prácticas de la ineficacia son idénticas a las de la nulidad, señalando la Sala Civil de la alta Corporación que: *«cualquiera sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica (entendida en su acepción general), bien porque falte uno de sus requisitos estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz, la*

consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás» (CSJ SC3201-2018).

En este orden de ideas, como lo dispone el art. 1746 del C.C., norma que regula las restituciones mutuas en el régimen de nulidades: *“La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo”.*

En este sentido se pronunció igualmente la SCL de la CSJ, sentencia 31989 de 8 de septiembre de 2008 y lo reiteró en sentencias SL4964-2018, SL4989-2018, SL1421-2019 y SL1688-2019, en la que precisó:

“La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación dla actora, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.

“Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

“Las consecuencias de la nulidad no pueden ser extendidos a terceros, en este caso, a la administradora del régimen de prima media en el que se hallaba la actora antes de producirse la vinculación cuya nulidad se declara, de modo que no debe asumir por el sistema de pensiones sanciones derivadas de la mora en el pago íntegro del derecho pensional, obligaciones por las que sólo ha de responder a partir de cuándo le sean trasladados los recursos para financiar la deuda pensional por parte de la entidad aquí demandada.”

Así mismo, contrario a lo manifestado en la apelación por el apoderado de COLFONDOS S.A. al tratarse de la declaratoria de un acto ineficaz que acarrea los mismos efectos de uno nulo, no es dable concebir, so pretexto del principio de la buena fe o de una buena gestión en la administración del bien, que dichas sumas queden por fuera de las restituciones, de un lado, porque se trata de rubros que pertenecen al régimen de prima media con prestación definida, y por ello son necesarios para su funcionamiento, y por otro, porque es la indebida actuación por parte de la AFP demandada, al no proveer la información clara, completa y comprensible a través de sus asesores, la que acarrea como consecuencia, además del hecho de generar la declaratoria de ineficacia, que deban asumir con su patrimonio los perjuicios que se ocasionen a los afiliados y las sumas sufragadas a terceros, como lo son las

aseguradoras previsionales, ello con base en los artículos 2.2.7.4.1 y 2.2.7.4.3 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016, que compiló los artículos 10 y 12 del Decreto 720 de 1994.

En cuanto a la excepción de PRESCRIPCIÓN formulada por las demandadas al dar respuesta a la demanda, se tiene que, bajo la óptica jurisprudencial de la ineficacia del traslado de régimen introducido por la SCL de la CSJ, al concluirse que el acto jurídico de traslado de régimen nunca nació a la vida jurídica, no es procedente aplicar la prescripción, conforme puntualmente lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL1689-2019, proferida el 8 de mayo de 2019.

Respecto de la afirmación que realiza el apoderado de COLPENSIONES en sus alegatos sobre la imposibilidad legal de traslado de régimen, derivada de la restricción temporal impuesta por el legislador en el artículo 2 de la ley 797 de 2003 el cual modificó el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, cuando le falten al afiliado menos de 10 años para adquirir el derecho a la pensión de vejez, es palmario que tal prohibición, se aplica en los casos de traslado voluntario, que no es lo que pretende la demandante, sino la ineficacia de su afiliación inicial al RAIS.

De otra parte, se afirma en los alegatos de COLPENSIONES, que la declaración de ineficacia del traslado de la demandante al RAIS, y la reactivación la afiliación al RPM, atenta contra el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano establecida en el artículo 48 de la Constitución Política, adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, por la inexistencia de equivalencia entre los valores recibidos y los valores requeridos para el posterior reconocimiento y pago de la pensión de vejez de la demandante.

Respecto del anterior argumento, se ha de manifestar, que para efecto de declarar la ineficacia del traslado del demandante al RAIS, no es jurídicamente viable tener en cuenta el principio antes citado, pues, desde que el actor estuvo afiliado al RPM era beneficiario de las prerrogativas de este régimen pensional, conforme lo disponía la legislación, y por ello no es posible desconocer los derechos que tiene conforme las norma legales vigentes, so pretexto de someterse al principio de la sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano, principio al que quien se debe someter es el legislador al realizar las reformas pensionales, no que el juez para desconocer derechos ya legislados.

De otra parte, el hecho que la actora regrese al RPM, de COLPENSIONES, no necesariamente le va a causar una carga financiera a esta entidad o mejor a los

recursos del fondo común de los afiliados, por un mayor monto de la pensión en el RPM, pues el monto de la pensión de vejez, tanto en el RAIS como en el RPM depende de muchas situaciones de hecho ciertas, y de voluntad del afiliado, que no están plenamente probadas en ese proceso, y otras que incluso pertenecen al mundo del azar, pues si un afiliado al RAIS decide hacer vida marital o casarse con una persona muy joven o tener hijos a avanzada edad cuando está a punto de obtener la pensión de vejez, ello necesariamente influirá en que el monto de la pensión en el RAIS sea reducido, o si por ejemplo en el RPM por azar la afiliada pierde el empleo que le irrogaba un buen salario y no puede seguir cotizando como independiente con el IBC en los últimos 10 años, el valor de su pensión se va a ver menguado.

Pero, es más, eventualmente acontecer que un afiliado al RPM, fallezca sin que tengan beneficiarios que legalmente puedan acceder a las prestaciones de sobrevivientes, caso en el cual los dineros de sus cotizaciones, quedan en el fondo común de COLPENSIONES. También puede suceder que el afiliado no alcance a obtener la pensión de vejez, sino la indemnización sustitutiva, la que es evidentemente inferior al monto de las cotizaciones con sus rendimientos. Igualmente puede ocurrir que el afiliado alcance a obtener la pensión de vejez, y fallezca sin tener beneficiarios de una pensión de sobrevivientes, y los dineros con los que contribuyó al fondo común no se hayan agotado, caso en el cual el saldo no utilizado queda perteneciendo al fondo común, lo que no pasa en el RAIS, pues los dineros deben ser entregados a los herederos.

Conforme a las razones fácticas, probatorias y de derecho expuestas en precedencia, la sentencia consultada será CONFIRMADA y PRECISADA en los términos anteriormente expuestos.

COSTAS en esta instancia en favor de la demandante y a cargo de COLFONDOS S.A. por haber salido vencida en el recurso de apelación interpuesto. Las agencias en derecho, conforme al Nral. 3 del artículo 366 del CGP, las estima el ponente en la suma de \$1.000.000.

7. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 28 de octubre de 2021 proferida por el JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el proceso ordinario laboral promovido por la señora **ANGELA MARÍA CARVAJAL CORREA** contra **COLPENSIONES, COLFONDOS S.A.**, PRECISANDO que COLFONDOS S.A., debe devolver a Colpensiones la totalidad del dinero existente en la cuenta de ahorro pensional de la actora, es decir las cotizaciones allí depositadas con sus rendimientos o intereses, así como indexados los gastos o cuotas de administración incluido el porcentaje de los seguros previsionales, reaseguro Fogafín, y fondo de garantía de pensión mínima, es decir el 100% del valor de las cotizaciones, sin descuento de ninguna índole.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia en favor de la demandante y a cargo de COLFONDOS S.A. Las agencias en derecho, las estima el ponente en la suma de \$1.000.000.

La anterior sentencia se notifica a las partes en EDICTO.

Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de esta diligencia se declara culminada, y se firma por quienes en ella han intervenido, los magistrados,

Firmado Por:

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **5efb41a606a339ed87c0c9f06aaaf2613b6a1c458670252f6f3a2aa435285bed**

Documento generado en 24/11/2022 02:02:02 PM

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