



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 3

JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO

Magistrada ponente

SL370-2024

Radicación n.º 98581

Acta 7

Bogotá, D. C., seis (6) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 25 de noviembre de 2022, en el proceso que en su contra y de **COLFONDOS SA PENSIONES Y CESANTÍAS** promovió **VÍCTOR DANIEL ÁLVAREZ MONTOYA**.

I. ANTECEDENTES

Víctor Daniel Álvarez Montoya, llamó a juicio a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y a Colfondos SA Pensiones y Cesantías, para que se declarara la ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad; consecuentemente, se ordenara el traslado

al régimen solidario de prima media con prestación definida cargo de Colpensiones, a dicha entidad reactivar la afiliación, reconocer y pagar la pensión de vejez a partir del 8 de julio de 2018 cuando alcanzó 62 años, los intereses moratorios o en subsidio la indexación y las costas.

Para fundamentar sus pretensiones narró que: nació el 8 de julio de 1956, hizo aportes pensionales al entonces ISS y se trasladó a Colfondos SA Pensiones y Cesantías el 15 de enero de 2001, pues uno de sus asesores le manifestó que se pensionaría antes de la edad requerida, con una mesada pensional superior a la que le reconocería el Seguro Social y que la entidad se encontraba en dificultades financieras.

Dijo que el 9 de julio de 2018, se acercó a Colfondos para verificar la promesa descrita y pidió la pensión de vejez, el 31 siguiente le informaron que se aceptaba su solicitud, pero que la mesada inicial era de \$990.000 a partir de septiembre de la dicha anualidad, sin embargo, no aceptó tal reconocimiento, dejó en suspenso la prestación y el 18 de septiembre de 2018, redactó un derecho de petición en el que esgrimió su descontento frente a la mesada y el desmejoramiento que tendría su calidad de vida, luego le informaron la metodología de su cálculo pensional.

Afirmó que sumados los aportes al ISS, a la administradora privada y tiempos de servicios certificados por el Municipio de Medellín, acredita 1513 semanas de aportes, cumplió 62 años el 8 de julio de 2018, por lo que cumple con los requisitos para disfrutar de su pensión de

vejez en el RPM, la que de acuerdo a los cálculos realizados para 2018 alcanzaría la suma de \$2.810.510, esto es, muy superior a la ofrecida en el RAIS.

Al responder Colfondos SA se opuso a las pretensiones. Admitió la fecha del nacimiento, la solicitud pensional, la información del monto de la prestación pensional y la cantidad de semanas cotizadas.

Adujo que el demandante se afilió a esa administradora de pensiones de manera libre, voluntaria y sin presiones, previa información de las consecuencias de pertenecer al RAIS, lo cual quedó plasmado al suscribir el formulario de vinculación. Indicó que el actor no ejerció su derecho al retracto, tampoco es beneficiario del régimen de transición, no reúne los presupuestos necesarios para retornar al RPM en cualquier tiempo y que no demostró, siendo su deber hacerlo, la configuración de vicios en el consentimiento.

La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones se opuso. De los hechos, admitió la fecha de nacimiento, la afiliación al RPM y las semanas de aportes. Propuso la excepción de prescripción y las que denominó: inexistencia de la obligación de traslado de régimen, buena fe, presunción de legalidad de los actos administrativos, no existe incumplimiento por parte de Colpensiones, improcedencia de la indexación de las condenas y de condena en costas.

En su defensa, sostuvo que la vinculación de Álvarez Montoya a la administradora privada de pensiones es completamente válida y así fue aceptada desde la suscripción del formulario, en el acto de afiliación no se configuró vicio en el consentimiento que invalidara el traslado.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, concluyó el trámite y emitió fallo el 22 de febrero de 2022, en el que absolvió a las demandadas de las pretensiones e impuso costas al demandante.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Para resolver el recurso del demandante, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, profirió fallo el 25 de noviembre de 2022, en el que resolvió:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, para en su lugar proferir las siguientes DECLARACIONES y CONDENAS.

- Se DECLARA la ineficacia el traslado efectuada por el señor VICTOR DANIEL ÁLVAREZ MONTOYA ... al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL a través de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A. suscrita el 15 de enero de 2001, por los motivos expuestos. En consecuencia, DECLARAR que para todos los efectos legales el afiliado nunca se trasladó al régimen de ahorro individual y, por lo tanto, siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida.
- Se CONDENA a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A. a trasladar a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la totalidad del capital ahorrado junto los rendimientos financieros. Y se le CONDENA a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo

a sus propias utilidades, incluyendo así: CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN, PRIMAS PARA SEGURO PREVISIONAL y las SUMAS DESCONTADAS PARA GARANTIA DE PENSIÓN MÍNIMA debidamente indexadas y con cargo a sus propios recursos. Al momento de cumplirse esta orden los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen, conforme lo explicado en la parte motiva de esta sentencia.

- Se ORDENA a COLFONDOS adelantar los trámites para la correspondiente anulación del bono y así devolver las sumas que por este concepto hubiere recibido al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICOS debidamente indexados, conforme lo definido en la parte motiva de esta providencia.
- Se ORDENA a COLPENSIONES activar la afiliación del señor VICTOR DANIEL ÁLVAREZ MONTOYA al régimen de prima media con prestación definida, sin solución de continuidad; recibir las sumas ordenadas en esta providencia y actualizar la historia laboral del demandante incluyendo los períodos que fueron cotizados en el RAIS.
- Se CONDENA a COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de vejez al señor VÍCTOR DANIEL ÁLVAREZ MONTOYA de acuerdo con las consideraciones de la parte motiva. La entidad calculará el valor en los términos del artículo 21 de la Ley 100 de 1993 con el más favorable entre los promedios del IBC de los últimos 10 años cotizados o de toda la vida por tener más de 1250 semanas cotizadas y la tasa deberá estimarse según la fórmula definida en el artículo 10 de la ley 797 de 2003, con 13 mesadas al año. La pensión será reajustada anualmente en los términos del artículo 14 de la Ley 100 de 1993.
- La prestación debe reconocerse y pagarse a partir del momento en que se efectúe el retiro expreso o tácito del sistema de acuerdo con el análisis efectuado en la parte motiva; y del retroactivo pensional la demandada efectuará la deducción de los aportes al sistema de seguridad social en salud.
- Se declaran improbadas las excepciones de mérito formuladas por las demandadas.

SEGUNDO: CONDENAR a COLFONDOS S.A. a las COSTAS en las dos instancias. Agencias en esta instancia por valor de 1 SMLMLV. Sin costas a CARGO de COLPENSIONES en ambas instancias.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el *ad quem* se centró en analizar si en el actor se presentaba una situación jurídica consolidada en relación con su pensión de vejez, estudiar la viabilidad de la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, si estaba válidamente

afiliado al régimen de prima media con prestación definida que administra Colpensiones e igualmente si era procedente examinar la existencia del derecho a la pensión de vejez en el citado régimen.

Se refirió a lo que tituló como «*los deberes de las entidades administradoras de pensiones en relación con el acto jurídico de afiliación o traslado*» y la claridad en relación con la situación pensional de los futuros afiliados en relación con su situación pensional, las diferencias de cada régimen, los beneficios e inconvenientes de pertenecer a uno u otro y los efectos en caso de traslado; dijo que el deber de información a cargo de las administradoras de pensiones fue exigible desde su creación – Acuerdo 663 de 2003 –, que esta Sala de la Corte ha desarrollado un precedente pacífico sobre el tema a partir de la sentencia CSJ SL, 22 nov. 2008. Rad. 33083.

Agregó que conforme la jurisprudencia de esta Sala de Casación, se ha definido que al momento de analizar la procedencia de la ineficacia del traslado, no era suficiente con verificar la suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada que debía corresponder a la realidad y que era deber de las administradoras allegar las pruebas sobre los datos proporcionados a los afiliados, en los que constara los aspectos positivos y negativos de la vinculación al igual que la incidencia en el derecho pensional.

Expuso que en este asunto ninguna discusión se presentaba en cuanto a que el actor nació el 8 de julio de

1958, se afilió al ISS e hizo aportes a partir del 3 de marzo de 1975, se trasladó al RAIS firmado formulario el 15 de enero de 2001, que el 9 de julio de 2018 solicitó la pensión a Colfondos y se acogió a la modalidad de retiro programado, petición aprobada por dicha administradora con la información que la pensión sería de \$990.000, que el actor no continuó con el trámite pensional y en su defecto presentó inconformidad con el valor de la mesada; dijo que a partir de lo anterior fue que el fallador de primer grado, concluyó la improcedencia de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen, por estimar que ya ostentaba la calidad de pensionado, para lo cual se sustentó en la sentencia CSJ SL373-2021.

Sostuvo el Tribunal, que si bien esta Corporación ha considerado que en los eventos en que se adquiere el status de pensionado en el RAIS, no es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado, no era la situación que se presentaba en este caso pues era necesario que: *i)* el afiliado optara por alguna de las modalidades pensionales para la escogencia de su mesada, *ii)* si bien solicitó la pensión, cuando le informaron del monto advirtió que le era perjudicial y no estuvo de acuerdo y, *iii)* no se demostró que Álvarez Montoya suscribiera contrato de retiro programado y que estuviera devengando la prestación, lo que imponía concluir que:

[...] el señor VICTOR DANIEL ÁLVAREZ MONTOYA ostenta en la actualidad la calidad de afiliado al Régimen de Ahorro Individual, por lo que resulta procedente efectuar el análisis de fondo en relación con la pretensión dirigida a que se declare la ineficacia de ese tránsito ocurrido el 15 de enero de 2001 a COLFONDOS.

Agregó que si bien en el formulario de afiliación aparecía un texto en el que se informaba que la selección del régimen se tomaba en forma libre, espontánea y sin presiones, el criterio era que ese tipo de leyendas no eran suficientes para dar por demostrado el deber de información, pues le debieron informar las demás condiciones pensionales, entre ellas la edad a la que accedería a la pensión y el monto, la redención del bono, los beneficiarios y la garantía de pensión mínima, entre otros, lo que no fue acreditado por la administradora de pensiones privada, razones por las que procedía la revocatoria de la decisión, para en su lugar declarar la ineficacia del traslado de régimen y que el actor se encuentra válidamente afiliado sin solución de continuidad al RPM que administra Colpensiones.

Concretó que no procedía la excepción de prescripción por encontrarse frente a la ineficacia del traslado de régimen, tal como lo ha enseñado esta Sala de la Corte en sentencia CSJ SL 1421-2019, lo que conllevaba retornar la totalidad de los recursos provenientes de la afiliación, que incluía los montos depositados en la cuenta de ahorro con sus rendimientos, bonos, porcentajes de garantía de pensión mínima, cuotas de seguros previsionales, dineros que deberían ser indexados, todo a cargo de la AFP Protección SA.

Finalmente, en punto al reconocimiento de la pensión de vejez, corroboró que Álvarez Montoya cumplió los requisitos de la Ley 797 de 2003, pues alcanzó la edad de 62 años el 8 de julio de 2018 fecha para la que acreditaba 1352 semanas, que el disfrute de la prestación estaba supeditado

al retiro del sistema en atención a que para el mes de febrero de 2022 estaba cotizando, en cuanto al valor de la mesada, sostuvo que debía calcularse con el IBL teniendo en cuenta el IBC de los últimos 10 años efectivamente cotizados o de todo el tiempo si le era más favorable, sin que pueda ser inferior al salario mínimo legal y 13 mesadas al año.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por Colpensiones, concedido por el Tribunal, admitido por la Corte y sustentado en tiempo, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que la Corte case la sentencia recurrida, en sede de instancia, confirme la del *a quo*, y por consiguiente absuelva por todo concepto.

Con tal finalidad, sustenta un cargo por la causal primera de casación, que recibió réplica del demandante, el que se analizará a continuación.

VI. CARGO ÚNICO

Por la vía directa, acusa interpretación errónea «*del artículo 167 del CGP, aplicable al procedimiento laboral por remisión del 145 CPL, (como medio) en relación con los artículos 1604 del Código Civil; literal b) del artículo 13, 106, 114 y 271 de la Ley 100 de 1993, artículo 97 del Decreto 663 de 1993, (cuyas normas también interpreta*

erróneamente); la infracción directa de los preceptos 112 de la Ley 100 de 1993; 11 del Decreto 692 de 1994 y la aplicación indebida de los artículos 9 y 10 de la Ley 797 de 2003 en relación con el 21 de la Ley 100 de 1993; 13 y 25 del Decreto 758 en virtud de la Ley 100 ibídem».

Reprocha que, para acceder a las súplicas invocadas, al colegiado sólo le bastara reiterar la jurisprudencia sobre la ineficacia y descuidó que el traslado tuvo origen en 2001; asegura que erró al considerar que *«es la AFP demandada a quien le corresponde el deber de probar si en efecto informó al demandante los efectos del traslado de régimen»*.

Sostiene que conforme al artículo 167 del CGP es la parte actora, quien persigue la declaratoria de ineficacia de su afiliación, a la que le incumbe directamente probar tal supuesto, que se grava a la parte demandada y se favorece al actor quien no debe hacer ningún esfuerzo procesal, de suerte que se vulneran los derechos de igualdad, buena fe y lealtad procesal.

Alude a lo enseñado por esta Sala de la Corte en sentencia CSJ SL144-2023, en punto a las afirmaciones y negaciones indefinidas y critica que el colegiado otorgó una exégesis equivocada a la mentada disposición, al eximir al actor de la carga de probar la falta de información de la administradora privada al momento de la vinculación al RAIS, sobre todo cuanto para la fecha del traslado del reclamante *«sólo se exigía el formulario con la consigna de la*

leyenda de haberse tratado de una decisión libre y voluntaria, conforme lo dispone el artículo 11 del Decreto 692 de 1994».

Manifiesta que la desestimación del formulario de afiliación, como prueba de la voluntad libre del afiliado, al igual que la exigencia de pruebas adicionales de tal hecho, son contrarias a derecho en atención a que se debía demostrar una mínima carga probatoria a cargo del actor, que demuestre un vicio del consentimiento atribuible a la administradora privada, lo anterior, atendiendo que el formulario es sinónimo y prueba inherente a la existencia de información a cargo de la AFP al momento de la vinculación, tal como lo exige a norma vigente para la fecha del traslado.

Agrega que el error, sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento, así que equivocarse al desconocer las características del régimen al cual se trasladaba es un punto de tal naturaleza que no vicia el consentimiento, sentencia CC C993-2006, que como la ley del año 2001 estableció que el único deber probatorio de las administradoras para acreditar la afiliación libre, era suscribir el formulario de afiliación y al haberlo hecho así – como se acreditó –, contrario a lo advertido no es dable hablar de una ineficacia de la afiliación, sobre todo cuando conforme lo enuncia el art. 112 de la Ley 100 de 1993, una vez el afiliado cumpla los requisitos para seleccionar el régimen de ahorro individual con solidaridad, no podrán ser rechazados.

Finaliza que, como administradora del régimen de prima media, deberá afrontar el reconocimiento de

prestaciones, el incremento de usuarios y el sostén de muchos afiliados, que no han sido incluidos en cálculos actuariales, estadísticas a largo plazo de la entidad, lo que impone ampliar la cobertura de la entidad y que se impongan muchos más gastos de administración.

VII. RÉPLICA

El demandante asegura que contrario a dicho por la recurrente, fue el legislador quien estableció que son las administradoras las que tienen la obligación de demostrar que brindaron la información a sus afiliados; la simple firma del formulario no sugiere la debida diligencia que se impone a dichas entidades, que la suscripción del documento revela un asentimiento, pero no necesariamente un consentimiento informado, así lo reiterado esta Sala de la Corte.

VIII. CONSIDERACIONES

La Sala debe resolver si el fallador plural erró al revocar la decisión de primer grado, para en su lugar declarar la ineficacia del traslado del demandante del RSPMPD al RAIS, el 15 de enero de 2001 e impuso las ordenes consecuenciales.

En lo que concierne a la carga de la prueba, en contenciones como la que ahora concita su atención, esta Sala ha adocinado que el deber de demostrar que se impartió debida ilustración al afiliado que manifiesta la intención de migrar de un régimen a otro, recae sobre las administradoras de pensiones. La jurisprudencia ha considerado que son estos entes, quienes tienen acceso

expedito a información técnica y suficiente; igualmente, ha dicho que el afiliado es la parte débil de la relación contractual, en tanto se encuentra en desventaja probatoria. En proveído CSJ SL1688-2019, se dejó expuesto:

Paralelamente, no puede pasar desapercibido que la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada –cuando no imposible- o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que (iii) es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.

Mucho menos es razonable invertir la carga de la prueba contra la parte débil de la relación contractual, toda vez que, como se explicó, las entidades financieras por su posición en el mercado, profesionalismo, experticia y control de la operación, tienen una clara preeminencia frente al afiliado lego. A tal grado es lo anterior, que incluso la legislación (art. 11, literal b), L. 1328/2009), considera una práctica abusiva la inversión de la carga de la prueba en disfavor de los consumidores financieros. (Subrayas fuera de texto)

Así las cosas, emerge nítido que no se equivocó el colegiado de instancia al gravar a la administradora de fondos de pensiones con la obligación procesal de acreditar que la información suministrada al demandante, fue suficiente en aras de garantizar al usuario la opción que mejor conviniera a sus intereses; es decir, para que optara por continuar en el régimen de prima media administrado por Colpensiones o, como lo hizo, trasladarse al de ahorro individual.

En torno a la intemporalidad de la solución impartida por el juzgador de la alzada, debe señalarse que esta Corte ha explicado que, con el paso del tiempo, ese deber de información se ha consagrado cada vez con mayor nivel de exigencia y ha identificado tres etapas: el primero desde 1993 hasta 2009, la segunda, desde de 2009 hasta 2014 y, la última, de 2014 en adelante.

Ello implica, conforme a la fecha en la que el accionante migró del régimen de ahorro individual con solidaridad – enero de 2001 -, la obligación de la AFP se enmarca en el primer periodo, durante el cual la obligación consistía en brindar información clara y transparente de los dos regímenes pensionales.

Al referirse a dicha etapa, en sentencias CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, se explicó que de acuerdo con el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, los trabajadores tienen la opción de elegir *«libre y voluntariamente»* el régimen pensional que mejor le convenga y consulte sus intereses, previniendo que si esa libertad es obstruida por el empleador, este puede ser objeto de sanciones. Tal expresión presupone conocimiento, lo cual solo es posible alcanzar cuando se saben a plenitud las consecuencias de una decisión de esta índole.

De esta forma, la Sala precisó que no puede alegarse *«que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda*

tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito» (CSJ SL12136-2014).

Igualmente, resaltó que el Decreto 663 de 1993, «Estatuto Orgánico del Sistema Financiero», aplicable a las AFP desde su creación, prescribió en el numeral 1 del artículo 97, la obligación de *«suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».*

Finalmente, aludió a que la Ley 795 de 2003, *«Por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones»* recalcó en su artículo 21 este deber preexistente de información a cargo de las AFP, en el sentido que la información suministrada tenía como propósito no solo evaluar las mejores opciones del mercado sino también la de *«poder tomar decisiones informadas».*

De esta manera, la Corte concluyó que, desde su fundación, las administradoras de fondos de pensiones tenían la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente

y transparente que permitiera al afiliado elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses, sin que para ello bastara, el cumplimiento de los requisitos de vinculación.

Siendo así, en ningún yerro jurídico incurrió el sentenciador de la apelación al exigir a la administradora la demostración del cumplimiento de sus obligaciones legales.

En punto a la suficiencia del formulario de inscripción firmado por el afiliado, como elemento de convicción que genere certeza de la satisfacción del deber de información, en casos como el que ahora concentra la atención de la Sala, basta reitera lo enseñado por esta Sala de la Corte en sentencia CSJ SL1421-2019, que recordó la CSJ SL19447-2017 y la CSJ SL4964-2018, en la que explicó:

Al efecto, sobre la decisión libre y voluntaria que debe acompañar al acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la jurisprudencia de esta Sala, en sentencia SL19447-2017, ha sido consistente en señalar que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se limita a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada, es decir, la solicitud y trámite de traslado de régimen pensional, habrá de estar precedida de una información clara, comprensible y suficiente, sobre las consecuencias favorables y desfavorables que su decisión acarrea. Tampoco se trata de diligenciar 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, pues la libertad informada, como requisito esencial para que surta efectos jurídicos el traslado de régimen pensional, es un derecho que no está condicionado al régimen pensional que ostente el afiliado, como tampoco dicha circunstancia, condiciona el cumplimiento de la obligación de brindarle a los afiliados

elementos de juicio claros y objetivos que le permitan escoger las mejores opciones del mercado, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

Ahora bien, conforme lo viene adocrinando esta Sala, en tratándose del alcance del derecho a seleccionar un régimen pensional, el afiliado ostenta la facultad de optar por uno, en forma libre, informada, espontánea y sin presiones, lo que a su vez se constituye en una garantía del afiliado amparado por el régimen de transición, por hacer parte del núcleo esencial del derecho fundamental irrenunciable. (...).

En cuanto al cumplimiento de los deberes de información por parte de las AFP y su acreditación en el proceso, esta Sala en la sentencia CSJ SL4964-2018, afirmó que las simples manifestaciones genéricas del afiliado de aceptar las condiciones del traslado no eran suficientes y quien debía probar la diligencia y cuidado era quien estaba obligado a emplearla, en este caso la AFP. Su raciocinio fue el siguiente:

Así que es la propia ley la que sanciona, con severidad, el incumplimiento íntegro de los deberes de información que les atañe e incluso, para la controversia aquí suscitada ello era determinante, de un lado porque la simple manifestación genérica de aceptar las condiciones, no era suficiente y, de otro, correspondía dar cuenta de que se actuó diligentemente, no solo por la propia imposición que trae consigo la referida norma, sino porque en los términos del artículo 1604 del Código Civil, la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearlo y, en este específico caso ellas no se agotan solo con traer a colación los documentos suscritos, sino la evidencia de que la asesoría brindada era suficiente para la persona, y esto no se satisfacía únicamente con llenar los espacios vacíos de un documento, sino con la evidencia real sobre que la información plasmada correspondiera a la realidad y atendiera las pautas para que se adoptara una decisión completamente libre, en las voces del referido artículo 13 de la Ley 100 de 1993. (subrayas fuera de texto)

Por lo anterior, tampoco se equivocó el juez de apelación al exigir la acreditación del asesoramiento previo sobre los pros y contras del paso al sistema de ahorro individual, administrado por Colfondos SA.

También se descarta una lesión al principio de sostenibilidad financiera, en tanto el efecto de la multicitada declaratoria es que las cosas se retrotraen al estado en que

se encontraban; esto es, como si el traslado nunca hubiera ocurrido; de allí, la subsecuente orden de reintegrar a Colpensiones todos los recursos, para el reconocimiento de la pensión conforme a las reglas del régimen de prima media con prestación definida (CSJ SL2877-2020), como lo dispuso el *ad quem*.

En consecuencia, el cargo resulta infundado.

Costas en el trámite extraordinario a cargo de la entidad recurrente, a favor de la demandante. Como agencias en derecho se fija la suma de \$11.800.000, que deberán incluirse en la liquidación de costas, en la forma que prevé el artículo 366 del CGP.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 25 de noviembre de 2022, en el proceso que adelantó **VÍCTOR DANIEL ÁLVAREZ MONTOYA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** y **COLFONDOS SA PENSIONES Y CESANTÍAS**.

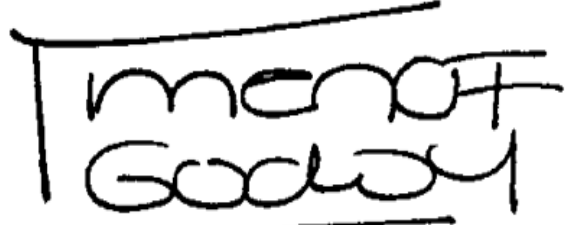
Costas, como se dijo.

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

Firmado electrónicamente por:



DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ



JIMENA-ISABEL GODOY FAJARDO



JORGE PRADA SÁNCHEZ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: B5865E7FA75CA069AC2F12A806D092B8AFEAA0386A4D08F30869ABF492AE240B7
Documento generado en 2024-03-07