



San Andrés Isla, 24 de junio de 2021.

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: SHIRLEY WALTERS ÁLVAREZ
PROCESO : ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN 88001310500120190014101.
DEMANDANTE : MARIA NINFA QUINTERO RIVEIRA
DEMANDADO : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES “COLPENSIONES” Y SOCIEDAD
ADMINISTRADORA DE FONDO
DE PENSIONES Y CESANTÍAS- PORVENIR-
PORVENIR S.A.

ACTA: 9116

TEMAS: Ineficacia de traslado de régimen pensional.

I.- OBJETO A DECIDIR

Procede la Sala de decisión a proferir sentencia dentro del proceso de la referencia.

II.- ANTECEDENTES.

La demandante fundó sus pretensiones en los hechos que resumimos de la siguiente manera:

Narra la accionante que nació el 26 de agosto de 1966, que al momento de presentación de la demanda tenía 53 años de edad, manifiesta igualmente que se afilió al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, desde el 8 de abril de 1987, siendo su empleador Turismo Hansa, cotizó en el régimen de prima media hasta el 7 de febrero de 2011; y que con el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES le aparecen 362,86 semanas.

Se afirma que, a través de engaño, se trasladó del régimen de prima media, administrado hoy por COLPENSIONES, al de ahorro individual con el Fondo de pensiones PORVENIR S.A., en el cual, hasta abril de 2019, lleva cotizado 1068 semanas; por lo que la demandante ha cotizado al sistema de seguridad social en pensiones un total de 1.423 semanas reconocidas hasta abril de 2019.

En cuanto al consentimiento informado, la demandante expresa en el libelo introductor que al momento del traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual ni el ISS, ni PORVENIR S.A., le

suministraron información completa y comprensible sobre todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional, no le explicaron las desventajas y/o afectación de sus derechos fundamentales a la Seguridad Social con el cambio de régimen de prima media al ahorro individual, así como tampoco, las implicaciones del cambio de régimen, cómo sería la forma de obtener su pensión, no se le hizo una proyección de la pensión, ni se le explicó cómo se financiaba la misma en el régimen de prima media y como en el de fondos privados, o cuanto tenía que ahorrar para obtener una pensión, entre otros aspectos.

Se indica que, con el traslado de regímenes, se le causó una afectación, toda vez que en PORVENIR S.A. con el capital ahorrado, la pensión de la actora a los 57 años, sería aproximadamente de 3 SMLMV, pero en el régimen de prima media, conforme a proyección hecha por ABOCONTA SAS., la demandante tendría una pensión de \$8.037.208, con un IBL de \$11.522.879. y con el 59.75 % de tasa de remplazo.

Por último, en cuanto a las reclamaciones administrativas, se indicó que el 17 de junio de 2019, la accionante solicitó a COLPENSIONES la anulación de su traslado al RAIS, y radicó paralelamente en la misma fecha ante PORVENIR S.A. un derecho de petición solicitando la anulación del traslado y el envío del dinero de su cuenta de ahorro individual a COLPENSIONES.

En virtud de lo anterior, solicita que se declare la ineficacia de la afiliación o anulación del traslado de régimen, y en consecuencia, se ordene a PORVENIR S.A. trasladar a COLPENSIONES, el valor de los aportes cotizados al sistema de seguridad social en pensiones, con sus rendimientos, en un término no mayor de 30 días a la ejecutoria de la sentencia y de otra parte se ordene a COLPENSIONES que reciba de PORVENIR S.A., el valor de los aportes cotizados por la demandante al sistema de seguridad en pensiones, con sus rendimientos, y que actualice la historia laboral en un termino no mayor de 30 días al recibo de los aportes.

2.1 Trámite Procesal y Contestación de la Demanda.

Mediante auto del 24 de octubre de 2019, el Juzgado Laboral del Circuito resolvió admitir la presente demanda y en consecuencia ordenó correr traslado de la misma a las demandadas, para lo cual le concedió un término de 10 días a fin de que ejerciera su derecho de defensa y allegaran las pruebas que tuvieran en su poder, igualmente se ordenó notificar a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de conformidad con lo normado en los artículos 610 al 612 del C.G.P.

Con escrito que data del 29 de noviembre de 2019, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES- a través de apoderado judicial, se opuso a las pretensiones, dio por cierto unos hechos y manifestó no constarle la mayoría de éstos; como excepciones de fondo propuso las que denominó: *“Cobro de lo no debido, Buena Fe, Prescripción, e Inexistencia de las obligaciones reclamadas”*. (Archivo Primera Instancia/Carpeta Colpensiones/pdf Contestación).

Por su parte la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS -PORVENIR S.A., una vez notificada por aviso, y ante su incomparecencia, mediante providencia calendada 21 de febrero del 2020, se le nombró curador ad-litem. Quien recorrió el traslado manifestando frente a los hechos de la demanda, no constarle, propuso como excepciones de fondo la de prescripción, carencia de la causa para pedir, y la genérica o innominada.

III.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado A quo en Sentencia del 29 de Abril de 2021, resolvió declarar la ineficacia de la afiliación efectuada por la Señora Maria Ninfa Quintero Riveira a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, y en consecuencia, ordenó trasladar a COLPENSIONES la totalidad de los valores recibidos de los empleadores de la demandante, por concepto de aportes, frutos,

rendimientos financieros, bonos pensionales, que se encuentren o no en la cuenta de ahorro individual, que llegaron a ese fondo en los periodos que estuvo afiliada, sin descontar valor alguno por cuotas de administración, comisiones, y aportes al fondo de garantía mínima.

Así mismo ordenó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, que aceptara el traslado, recibiera los fondos y actualizara la historia laboral de la demandante.

Como fundamentos de su decisión, valoró que PORVENIR no acreditó al plenario, haber cumplido con el deber de suministrar a la actora información amplia y suficiente sobre las implicaciones del traslado, lo que permitió inferir que la decisión de traslado de régimen no se realizó de manera libre y espontánea en los términos exigidos por la ley.

IV.- RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión, las demandadas incoaron el recurso de alzada, en los siguientes términos:

Porvenir S.A., manifestó en primera medida que la demandante si recibió una charla donde le informaron lo concerniente a la afiliación, otra cosa fue que en su dicho la demandante de pronto no comprendió que en esa misma charla no solo se afiliaba a cesantías sino también a pensión. Igualmente alega con respecto a la edad de la demandante, que ya no se puede hacer el cambio de régimen que pudo hacer en su momento, puesto que cuenta con menos de diez (10) años para ello.

Por su parte, Colpensiones trajo a colación el literal c, del artículo 13 de la ley 100 de 1993, como fundamento para alegar la imposibilidad de traslado de la actora, al encontrarse vencido el término legal permitido para el efecto, estos son, 10 años o menos para cumplir la edad para acceder a su derecho pensional por vejez; puesto que en el presente caso la demandante para el 17 de junio de 2019, fecha en la que solicitó a Colpensiones el retorno a dicha entidad, contaba con 53 años de edad.

Aunado a lo anterior, manifestó que al entrar en vigencia la ley 100 de 1993, esto es el 1 de abril de 1994, la aquí demandante contaba con 28 años de edad, por lo cual no contaba con la edad, ni con los 15 años de cotización exigidos por la norma para ser beneficiaria del régimen que rige el artículo 32 de la mencionada ley.

V.- DE LA SEGUNDA INSTANCIA

Con auto de fecha 14 de mayo de 2021, se admitió el recurso, ordenando el traslado respectivo.

Las administradoras pensionales demandadas, pese a habersele otorgado el término legal se abstuvieron de presentar alegatos de conclusión (Ver constancia secretarial del 08 de junio de 2021-expediente digital del tribunal).

VI. CONSIDERACIONES:

6.1 COMPETENCIA Y PRESUPUESTOS ROCESALES.

Esta Sala de Decisión es competente funcionalmente para resolver el recurso de alzada incoado contra la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de esta ciudad, por mandato del numeral 1 del literal B del artículo 15 del CPT. -

Adicionalmente, revisada la actuación no se observa irregularidad procesal que pueda invalidar el proceso o que conlleve a emitir una sentencia inhibitoria, por lo que pasará a emitirse el fallo que en derecho corresponda.

6.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Analizado el fallo de instancia y los argumentos de discrepancia expuestos en la sustentación del recurso, surge como problema jurídico sometido a nuestra consideración, determinar si existió vicio del consentimiento en el acto de traslado de la actora del régimen de prima media al de ahorro individual y por ende si había lugar a declarar la nulidad o ineficacia de dicho acto jurídico, con las consecuencias pertinentes.

TESIS: La tesis que sostendrá este Tribunal es que la sentencia debe confirmarse con fundamento en los siguientes razonamientos:

6.3. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES.

Los fundamentos bajo los que se sustenta la presente sentencia son los siguientes:

➤ DEL TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL

En tratándose de la afiliación informada el artículo 271 de la ley 100 del 1993, consagra de manera expresa que la consecuencia de la violación del derecho a la afiliación libre del trabajador es la ineficacia o expulsión de todo efecto jurídico causado en virtud al traslado: **“El empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado, a una multa impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud^{<1>} en cada caso, ... La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador”.**

Por su parte el artículo 272. Ib, señala que: **“El Sistema Integral de Seguridad Social establecido en la presente Ley, no tendrá, en ningún caso, aplicación cuando menoscabe la libertad, la dignidad humana o los derechos de los trabajadores. En tal sentido, los principios mínimos fundamentales consagrados en el artículo 53 de la Constitución Política tendrán plena validez y eficacia”.**

En ese sentido, se pronunció la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en precedente SL19447 del 27 de septiembre de 2017, M.P., Gerardo Botero Zuluaga. Rad.: 47125: afirmando que: ***“... la elección de cualquiera de los dos regímenes debe ser libre y voluntaria, lo que se exige no es cualquier tipo de asesoría, sino aquella que permita el ejercicio de la libertad informada, cuya infracción castiga la propia normativa en la medida en que indica que si el empleador o cualquier persona natural o jurídica la desconoce, se hace merecedor de las sanciones previstas en el inciso 1º del***

artículo 271" (...) Así mismo tal disposición prevé las consecuencias en la infracción de la información veraz cual es, que «La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador» (...) 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 (...)"

Más tarde, la misma Corporación en sentencia SL 1452 del 3 de abril de 2019, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, señaló:

"Por su parte, la transparencia es una norma de diálogo que le impone a la administradora, a través del promotor de servicios o asesor comercial, dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios. En otros términos, la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro"

"Con estos argumentos la Sala ha defendido la tesis de que las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, tienen el «deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad», premisa que implica dar a conocer «las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes», como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008)."

“(…) Por consiguiente, la administradora profesional y el afiliado inexperto se encuentran en un plano desigual, que la legislación intenta reequilibrar mediante la exigencia de un deber de información y probatorio a cargo de la primera”.

“El derecho a la información ha logrado tal avance que, hoy en día, los usuarios del sistema pensional tienen el derecho a obtener información de asesores y promotores de ambos regímenes, lo cual se ha denominado la *doble asesoría*. Esto le permite al afiliado nutrirse de la información brindada por representantes del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida a fin de formar un juicio imparcial y objetivo sobre las reales características, fortalezas y debilidades de cada uno de los regímenes pensionales, así como de las condiciones y efectos jurídicos del traslado”.

“Por tanto, hoy en el campo de la seguridad social, existe un verdadero e insoslayable deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SL19447-2017), entendido como un procedimiento que garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o un servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna”.

“Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo. Esto, desde luego, teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto”.

Más recientemente, en precedente de reiteración SL 1689 del 8 de mayo de 2019, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, señaló:

“Sobre el particular, en reciente sentencia CSJ SL1452-2019, esta Sala se ocupó de analizar: (i) la obligación de información que tienen las administradoras de fondos de pensiones, (ii) si tal deber se entiende satisfecho con el diligenciamiento del formato de afiliación, (iii) quién tiene la carga de la prueba en estos eventos y (iv) si la ineficacia de la afiliación solo tiene cabida cuando el afiliado cuenta con una *expectativa de pensión* o un derecho causado. En ese orden, concluyó que: (i) Las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar

información a los afiliados o usuarios del sistema pensional, a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional -artículos 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 y demás disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal-. Posteriormente, se agregó a dicho deber la obligación de otorgar asesoría y buen consejo -artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009, Decreto 2241 de 2010- y, finalmente, se impuso la exigencia de doble asesoría -Ley 1748 de 2014, artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015, Circular Externa n.º 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera. Obligaciones que deben ser acatadas en un todo, a fin de que los usuarios del sistema puedan adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional”.

“(ii) En el campo de la seguridad social, existe un verdadero e ineludible deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SL19447-2017), pues dicho procedimiento garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o un servicio, que el usuario comprende las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen; esto es que, previamente a tal acto, aquel recibió información clara, cierta, comprensible y oportuna. Luego, el simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente para dar por demostrado el deber de información”.

“(iii) La aseveración del afiliado 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, por cuanto la documentación soporte del traslado debe conservarla en sus archivos, y en tanto es la obligada a observar el deber de brindar información y probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento (...).”

“... 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”.

“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”.

“Como se ha expuesto, el deber de información al momento del traslado entre regímenes, es una obligación que corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, y su ejercicio debe ser de tal diligencia, que permita comprender la lógica, beneficios y desventajas del cambio de régimen, así como prever los riesgos y efectos negativos de esa decisión”.

“En torno al punto, el artículo 1604 del Código Civil establece que «la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo», de lo que se sigue que es al fondo de pensiones al que corresponde acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias a fin de que el afiliado conociera las implicaciones del traslado de régimen pensional”.

Finalmente, en cuanto a las consecuencias derivadas de la ineficacia del acto de traslado, en sentencia SL4360 del 9 de octubre de 2019, rad n.º 68852, también con ponencia de la Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, precisó que: “En la medida en que el legislador no previó un camino específico para declarar la ineficacia distinto al de la nulidad, la Sala en sentencias CSJ SL1688-2019 y CSJ SL3464-2019 explicó que las consecuencias prácticas de la primera declaración son idénticas a la de la segunda (vuelta al *statu quo ante*). Con asidero en este argumento, la Sala Civil de esta Corporación igualmente ha afirmado 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)”.

“Como el precepto que gobierna las restituciones mutuas en el régimen de nulidades es el artículo 1746 del Código Civil y este por analogía es aplicable a la ineficacia, la Sala se apoyará en él: (...) Según este artículo, declarada la ineficacia, las

partes, *en lo posible*, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia *ex tunc* (desde siempre). De no ser posible, es decir, cuando la vuelta al *statu quo ante* no sea una salida razonable o plausible, el juez del trabajo debe buscar otras soluciones que resarzan o compensen de manera satisfactoria el perjuicio ocasionado al afiliado, con ocasión de un cambio injusto de régimen”.

“Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones, y si estuvo afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que nunca se trasladó al sistema público administrado por Colpensiones”.

“Por esto mismo, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019)”.

CASO CONCRETO:

Sea lo primero establecer que esta Corporación tiene jurisdicción para resolver de fondo este litigio, como quiera que la actora ha prestado sus servicios laborales a empresas privadas, más exactamente en el sector turismo, aunado a que se encuentra afiliada a la Administradora de pensiones Porvenir, conforme se desprende del historial de cotizaciones arrojado al informativo con la demanda.

Así las cosas, corresponde entonces, determinar si era procedente declarar la ineficacia del traslado realizado entre regímenes y la

consecuente reactivación en el primero; para lo cual, se procederá a resolver de manera conjunta los recursos de apelación formulados, al encontrarse íntimamente relacionados.

Examinado el acervo probatorio se tiene por demostrado los siguientes hechos:

Que la señora MARIA NINFA QUINTERO RIVEIRA nació el 26 de agosto de 1966, por lo que para la fecha en que comenzó a regir la Ley 100 de 1993, en materia de pensiones (1 de abril de 1994), contaba con 27 años de edad, razón por la que no es susceptible del régimen de transición.

Que realizó aportes al ISS a partir del 08 de abril de 1987 y que posteriormente inició a cotizar al fondo de pensiones Porvenir S.A, lo que se advierte del Reporte de semanas cotizadas impreso por Colpensiones el 06 de mayo de 2019, y el cual se aportó con el libelo introductor (Ver expediente digitalizado, pdf 02 Anexos de la demanda/cuaderno primera instancia).

Que no se cuenta con el formulario del caso que permita definir las circunstancias en que se materializó el traslado al régimen privado cuya anulación hoy se invoca, lo que nos deja sin otro elemento de prueba que acredite si la entidad Porvenir en ese acto de traslado cumplió con su deber legal de suministrar información suficiente, clara y concisa a la demandante, acerca de las consecuencias en que se incurre a la hora de trasladarse de un fondo pensional a otro; es más, nótese que en declaración rendida por la aquí demandante a la pregunta acerca del consentimiento libre y voluntario para su traslado pensional, claramente sostuvo : ***"...yo la verdad es que no recuerdo en qué momento llegué a Porvenir como... que mi pensión llegara a Porvenir, yo recuerdo que hicieron una reunión en la oficina, acerca de las Cesantías, nos hicieron una reunión y nos explicaron el tema de las cesantías y firmamos unos formularios, yo no recuerdo en qué momento yo me afilié a Porvenir en pensiones pues, en que momento pase del***

Seguro Social a Porvenir, yo no sé eso, no está claro para mí".

(Audiencia 29 de abril de 2021, interrogatorio Maria Ninfa Quintero, Min 19:32 a 20:21); Es decir ni siquiera la trabajadora supo que se estaba trasladando de fondo.

Súmesele a lo anterior, que a pesar de haberse trabado la Litis con dicha administradora de pensiones, la misma se abstuvo de contestar la demanda oportunamente, privándose de aportar elementos probatorios encaminados a satisfacer la carga de la prueba de que es titular a fin de contra evidenciar esta circunstancia fáctica alegada.

En este sentido, del hecho sexto y del noveno al décimo séptimo del libelo introductor, se infiere la negación indefinida de la actora acerca que, al momento de trasladarse al régimen de ahorro individual administrado por Porvenir S.A., lo hizo mediante engaño, sin recibir información completa y comprensible sobre todas las etapas del proceso, no le explicaron las implicaciones del cambio, ni las consecuencias y efectos legales futuros sobre su pensión (**ver fl 2 y 3 del exp primera instancia**). De lo que se produce la inversión de la carga de la prueba mencionada a cargo de esta entidad, encaminada a demostrar el consentimiento informado del afiliado en aras de mantener incólume la validez del traslado, en cumplimiento del deber de diligencia y cuidado que le corresponde a quien ha debido emplearlo (Art 1604 del Código Civil).

De suerte que ante la precariedad del acervo probatorio por no decir menos, es dable concluir razonadamente que la AFP Porvenir., omitió cumplir con su deber de información suficiente al momento en el que se efectuó el traslado de la actora, procurando que esta comprendiera los beneficios y desventajas que del cambio de régimen se desprendían, así como conocer los riesgos y efectos negativos de esa decisión, omisión que motivó su migración al régimen de ahorro individual con solidaridad, con las consecuencias adversas como la diferencia abismal del valor de una mesada pensional en uno y otro régimen.

Corolario de lo anterior, inomisiblemente queda al descubierto la carencia de asidero jurídico para invocar como impedimento del triunfo de la pretensión incoada que nos ocupa, la oportunidad legal establecida para un traslado de régimen pensional, cuando el thema decidendum se enmarca en la validez de un traslado ya efectuado desde hace más de 10 años, acto jurídico que como quedó decantado en esta providencia, se encuentra viciado en la medida en que no se demostró que el consentimiento de la afiliada trasladada tuviera la connotación de suficientemente informado, razonamiento que conlleva al fracaso del cargo en estudio.

VII. CONCLUSIÓN:

Discurrido lo anterior, serán estas las razones por las que se confirmará la sentencia recurrida, y en consecuencia ante la improsperidad de los recursos, se condenará en costas en esta instancia a la parte demandada, conforme a los núm. 3 y 6 del Art. 365 del CGP y el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

VIII.- DECISIÓN

Por lo expuesto El Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés Islas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 29 de abril de 2021, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por Maria Ninfa Quintero Riveira, identificada con la Cedula de Ciudadanía No. 49.737.339 en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS- PORVENIR S.A.-**

SEGUNDO: Condenar en costas a las demandadas en el equivalente a 1 SMLMV a cargo de cada una.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 88001310500120190014101.
DEMANDANTE: MARIA NINFA QUINTERO RIVEIRA
DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES" Y PORVENIR S.A.

Página 15 de 15

TERCERO: Remitir oportunamente el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SHIRLEY WALTERS ALVAREZ
Magistrada Sustanciadora



FABIO MAXIMO MENA GIL
Magistrado



JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA
Magistrado