

  
*República de Colombia*  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**  
**ACTA DE SALA**

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

**Ref.: Radicación N° 11001-31-05 026 2020 00399 01. Proceso Ordinario Luis Enrique Vanegas Angarita contra Colpensiones y Otra (Apelación Sentencia).**

En Bogotá D. C., en la fecha previamente señalada para proferir la decisión de fondo que en derecho corresponde dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la demandada AFP Porvenir S.A, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, frente a la sentencia proferida por Juzgado 26 Laboral del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES:**

Solicitó el demandante mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, previa declaración de la nulidad de su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad con Porvenir S.A., se le afilie al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones y se condene a esta última pensión de vejez junto con el retroactivo pensional correspondiente, previo traslado de los aportes por parte de la AFP Porvenir



S.A., así mismo solicita el reconocimiento de los intereses de mora previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y la indexación de sumas adeudadas.

Como sustento de sus pretensiones, afirmó que nació el 29 de septiembre de 1959, que efectuó cotizaciones al ISS hoy Colpensiones desde el 13 de diciembre de 1989 hasta el 30 de noviembre de 2000 y comenzó a realizar cotizaciones a Porvenir S.A. a partir del mes de diciembre de 2000.

Indicó que los asesores de Porvenir S.S. y Colpensiones al momento de la afiliación y desafiliación no cumplieron con el deber de información asesoría y buen consejo.

Una vez notificadas las entidades accionadas contestaron la demanda en oposición a las pretensiones. Colpensiones<sup>1</sup> adujo que a pesar de que desconocer la circunstancias en que se produjo el traslado de régimen por parte del demandante, se presume que el mismo se efectuó en ejercicio del derecho a la libre escogencia. Propuso en su defensa las excepciones de mérito que denominó prescripción, cobro de lo no debido, buena fe y presunción de legalidad de los actos administrativos.

La Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. sostuvo que el traslado del demandante fue producto de una decisión libre, voluntaria e informada, y que además realizó aportes al régimen de ahorro individual con solidaridad por más de 21 años.

Frente a las súplicas de la demanda, la juez *aquo* declaró la ineficacia del traslado del demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad con

---

<sup>1</sup> Cfr archivo "06. CONTESTACIÓN COLPENSIONES".



la AFP Porvenir y como consecuencia de ello, condenó a esta entidad a trasladar a Colpensiones la totalidad de los aportes realizados por el demandante, junto con los rendimientos financieros; y condenó a Colpensiones a aceptar dicha transferencia y que una vez ésta sea realizada reconozca a favor del demandante pensión de vejez en la forma establecida en la Ley 797 de 2003 debidamente indexada.

Inconformes con la anterior determinación los apoderados del demandante y de la AFP Porvenir S.A. interpusieron recursos de apelación los cuales fueron concedidos en el efecto suspensivo.

### FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS

Solicita el apoderado de la parte demandante se revise la responsabilidad que tuvo el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, frente al traslado de su mandante y se le imponga condena en costas.

Aduce al efecto, que existió un daño causado a su representado ante la falta de información por parte de los asesores del ISS al no haberle manifestado que el traslado era perjudicial para su liquidación en el momento en que se produjera su pensión.

Por su parte el apoderado de la AFP Porvenir S.A. solicita se revoque en su integridad la sentencia de primera instancia y se absuelva a su representada de todas las pretensiones o en su defecto, se le absuelva de la condena a la devolución de comisiones y gastos de administración.

Señala al efecto que de acuerdo con lo previsto en el artículo 9º del Código Civil, la ignorancia de la ley no es excusa, lo que a su juicio implica que,

promulgada una ley, se presume que debe ser conocida por todos los habitantes; y que en tal sentido el demandante debió conocer la información que le permitía tomar la decisión de trasladarse de régimen pensional, sin que pueda indicarse que su representada abusó de su posición dominante.

Finalmente, en caso de confirmarse la determinación relativa a la ineficacia del traslado, solicita en forma subsidiaria se absuelva a su representada a devolver lo descontado por concepto de comisiones y gastos de administración; en tanto, son conceptos autorizados a descontar, como consecuencia de la buena administración que se ejerció sobre la cuenta de ahorro individual del accionante y que se vio materializada en el incremento del saldo de su cuenta de ahorro individual.

En el mismo sentido agrega que ordenar la devolución de los gastos de administración, configuraría un enriquecimiento sin causa que favorece a la demandada en la medida que no existe norma que la disponga y dicho concepto no es destinado a financiar la prestación del afiliado y por ende frente a los mismos opera el fenómeno jurídico de la prescripción.

### **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Como la decisión de primera instancia resultó adversa a una entidad pública respecto de la cual la Nación ostenta la condición de garante, al tenor de lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T. y S.S., se dispuso asumir el conocimiento de la presente decisión en el grado jurisdiccional de consulta, en los aspectos no recurridos.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto, y se deja en el acta una reseña de las actuaciones previas.

## CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala determinar si hay lugar a declarar la ineficacia del traslado de la demandante al Régimen de Ahorro Individual ordenando el traslado de los aportes al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones y de ser así, si esta última entidad se encuentra obligada al reconocimiento de la pensión de vejez previstas en la Ley 797 de 2003.

En lo que respecta a la ineficacia de traslado del demandante, es del caso tener en cuenta que la máxima Corporación del Trabajo ha adocinado que la desinformación constituye elemento de juicio suficiente para anular o invalidar el acto de afiliación a dicho régimen, ya que es obligación del Fondo de Pensiones, proporcionar al posible afiliado, información suficientemente clara y completa sobre las consecuencias que en el futuro representa abandonar el régimen de prima media con prestación definida al que se encuentra afiliado, pues el desconocimiento de esas implicaciones puede inducir a error ante la mera información de los beneficios que ofrece el régimen al que se pretende afiliarse.

Así quedó explicado por la CSJ en sentencia del 10 de abril de 2019, radicado No. 56174 con ponencia del Dr. Gerardo Botero Zuluaga<sup>2</sup>, posición que fue

---

<sup>2</sup> "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 emplearla 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."

reiterada en múltiples pronunciamientos, dentro del que se encuentra la sentencia SL 1688 del 8 de mayo de 2019; y aun cuando no se desconoce que al tenor de lo dispuesto en el artículo 7° del C.G.P. es posible separarse del precedente jurisprudencial, también lo es, que esta Sala de Decisión comparte en su integridad el criterio sentado en las sentencias antes referidas.

Trasladados los anteriores argumentos al asunto, para la Sala es claro, en primer lugar que, el simple diligenciamiento del formulario de afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no da luces acerca de que se brindó la información adecuada para proceder con el traslado de régimen pensional, pues en estos eventos, acorde con la jurisprudencia laboral, la carga de la prueba se invierte en favor del afiliado; esto es, que por el tipo de responsabilidad que se le endilga a esta clase de entidades, sobre las que pesa

---

*Frente al anterior aspecto, ha de agregarse el hecho de que la AFP demandada estaba en el deber de probar que su actuación estuvo revestida de la diligencia, cuidado y buena fe propias de una entidad que presta un servicio público, no solo por la obligación impuesta por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, sino porque en los términos del artículo 1604 del Código Civil, acreditar dichos presupuestos incumbe a quien debió emplearlos y, como lo tiene adoctrinado esta Sala, tal circunstancia no se satisface solo con exhibir los documentos suscritos, sino con la evidencia de que la asesoría brindada era clara, comprensible y suficiente para la afiliada, por tanto, el diligenciamiento de los espacios vacíos de un documento, no es prueba real sobre que la información plasmada correspondiera a la veracidad y atendiera las pautas para que se adoptara una decisión completamente libre, en las voces del referido artículo 13 y 114 de la Ley 100 de 1993, como lo pretende demostrar el opositor con el anuncio inserto en el formulario de afiliación firmado por la demandante, en el que expresa que "Hago constar que realizo en forma libre, espontánea y sin presiones la escogencia al régimen de ahorro individual, habiendo sido asesorado sobre todos los aspectos de este, particularmente del régimen de transición, bonos pensionales y las implicaciones de la decisión...igualmente declaro que he sido informado del derecho que me asiste de retractarme dentro de los (5) días hábiles siguientes a la fecha de la presente solicitud".*

*Para la Corte existen unas reglas básicas en cuanto a la calidad de la información que deben recibir quienes manifiestan su interés de trasladarse de régimen pensional, especialmente para los beneficiarios del régimen de transición; la Sala en la sentencia CSJ SL, 3 sep. 2014, rad. 46292, determinó que no solamente debe orientarse al afiliado hacia los beneficios que brinda el régimen al que pretende trasladarse, que puede ser cualquiera de los dos (prima media con prestación definida o ahorro individual con solidaridad), sino además el monto de la pensión que en cada uno de ellos se proyecte, la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión y obviamente la declaración de aceptación de esa situación. Esas reglas básicas, permiten en caso de controversia estimar si el traslado cumplió los mínimos de transparencia, y de contera, sirven de soporte para considerar si el régimen de transición le continuaba o no siendo aplicable.*

*En este orden, se tiene que la demandada en las oportunidades procesales correspondiente omitió acreditar, por fuera del formato de traslado, que brindó a la actora una información, clara, comprensible y suficiente, que le permitiera discernir sobre las consecuencias del traslado, en especial sobre la pérdida del régimen de transición, ejercicio y asesoría que no requería de mayores proyecciones financieras y actuariales, si se tiene en cuenta que la actora, en el momento del traslado, estaba a menos de cinco años de cumplir los requisitos legales para obtener la pensión mínima de vejez, prevista en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, pues contaba con más de 500 semanas cotizadas al ISS al momento de configurarse el traslado de régimen pensional."*



un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional, es que las administradoras tienen el deber de demostrar que suministraron al afiliado la información completa y veraz sobre su situación pensional, que le permitan inferir al juez que, precisamente, por haberse indicado todos los aspectos e implicaciones del traslado de régimen, el afiliado en realidad fue su deseo aceptar dichas condiciones, para que posteriormente no pueda alegar inducción al error o engaño alguno por la administradora en pensiones.

En este mismo sentido, es importante tener en cuenta que siendo el deber de información una obligación de los fondos de pensiones, en virtud de lo dispuesto en el artículo 167 del C.G.P. al afiliado le basta indicar que se incumplió tal deber u obligación, para que sea la demandada, si se opone a ello, quien tenga la obligación de demostrar lo contrario, pues la aseveración que en tal sentido efectúa el accionante constituye una negación indefinida.

Lo anterior, permite establecer con claridad, que en su momento la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. debió ofrecer al demandante una información clara, completa y oportuna acerca de las características de uno y otro régimen; sin embargo, de los medios de prueba decretados y practicados dentro del proceso, no es posible advertir que se le hubiere expuesto de forma clara las condiciones conforme con las cuales podía acceder al reconocimiento de la prestación de vejez, así como los beneficios que ofrece el régimen que ésta administra, comparándolo con las condiciones y beneficios del régimen de prima media con prestación definida; obligación que por demás, conviene recordar a los recurrentes, surgió desde la propia creación de las Administradoras de Fondos de Pensiones de acuerdo con lo que al efecto preveía el Decreto 663 de 1993 en su artículo 97, en concordancia con los artículos 10 y 12 del Decreto 720 de 1994.

Bajo tales presupuestos considera la Sala que resulta inadmisibile que se invoque el presupuesto previsto en el artículo 9° del Código Civil conforme con el cual, *“La ignorancia de las leyes no sirve de excusa.”*, para librarse las obligaciones que ésta le impone como Administradora de Fondos de Pensiones, pues contrario a lo que se plantea en el recurso tal precepto lo que impone es un deber de obediencia a la ley, más no una presunción de que conozca el contenido de todas las normas que existen, lo que *per se* resulta inverosímil.

Dilucidado lo anterior, se advierte que la máxima Corporación de Justicia Laboral adoctrinó que de acuerdo con lo que al efecto establece el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 *“la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia en sentido estricto o exclusión de todo efecto al traslado”*; motivo por el que ningún reparo merece a la Sala la determinación acogida por la servidora judicial de primer grado.

Por consiguiente, la Sala avala la declaratoria de ineficacia del traslado de la demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad efectuado a la AFP Porvenir S.A., a efectos de mantener intangible la vinculación en el régimen administrado por COLPENSIONES enfatizando que, ninguna injerencia tienen circunstancias como la edad, densidad de cotizaciones o ser beneficiario del régimen de transición, pues los pronunciamientos existentes de la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, no establecen alguna clase de supuesto diferente adicional y acceder a tal argumento comporta permitir que el deber de información a que se ha hecho referencia únicamente sea exigible frente a los posibles afiliados que son beneficiarios del régimen de transición.

Ahora bien; frente al traslado de los saldos de la cuenta de ahorro individual, debe indicar la Sala que tanto en la sentencia de la CSJ del 4 de diciembre de 2011, radicado No. 31314, como en la sentencia SL4360 de 2019, se explicó

que los efectos jurídicos de esta declaración, no son otros, que los de descartar cualquier derecho u obligación entre el afiliado y la entidad que cometió el error, de manera que no resulta procedente acudir a lo que para el efecto establece el artículo 113 de la Ley 100 de 1993 o cualquier otra disposición que regula el traslado de régimen.

En tal sentido, como el demandante se encuentra afiliado a la AFP Porvenir S.A., ésta tiene el deber de devolver al sistema los valores recibidos, incluyendo adicionalmente las cuotas de administración y demás presupuestos existentes en el RAIS tal como lo determinó el *aquo*.

En este punto corresponde precisar que no se considera procedente permitir que las administradoras de fondos privados conserven las sumas que descontaron por concepto de gastos de administración, pues se reitera con ocasión a la declaratoria de la ineficacia del traslado se entiende que estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, como si la demandante siempre hubiere permanecido en dicho régimen, sin que ninguna injerencia tenga frente a ello la generación de rendimientos financieros, pues tal como lo enseñó el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en lo laboral en la sentencia proferida dentro radicado No. 31.989, *“Las consecuencias de la nulidad de la vinculación respecto a las prestaciones acaecidas no es plenamente retroactiva como lo determina la normatividad del derecho privado, la que no tienen cabida enteramente en el derecho social, de manera que a diferencia de propender por el retorno al estado original, al momento en que se formalizó el acto anulado, mediante la restitución completa de las prestaciones que uno y otro hubieren dado o recibido, ha de valer el carácter tutelar y preservar situaciones consolidadas ya en el ámbito del derecho laboral ora en el de la seguridad social”* lo que de contera, no permite a la administradora del régimen de ahorro individual demandada retener el valor de los gastos de administración, sino que permite al afiliado conservar los rendimientos causados.



Ahora, como quiera que para dar cumplimiento a la orden impartida la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones debe contar con los recursos y el extracto detallado de los pagos y ciclos cotizados por la actora, bajo una nueva orientación, considera la Sala que resulta oportuno, ordenar a las Administradoras de Fondos de Pensiones del RAIS que en el término de treinta (30) días hábiles dé cumplimiento a las órdenes impartidas en su contra, razón por la que se adicionará la decisión de primer grado en tal sentido.

Así mismo, se hace necesario señalar que en las presentes diligencias no puede salir avante la excepción de prescripción, teniendo en cuenta que, si bien dicha figura extingue el derecho con el simple paso del tiempo, también lo es, que al tratarse de la configuración y conformación del derecho pensional, el mismo no puede ser objeto de declaratoria de prescripción al ser derechos irrenunciables de los afiliados; y aun cuando los gastos de administración no hacen parte del derecho pensional, no es procedente declarar la prosperidad de la excepción de prescripción en la medida que la obligación de su devolución surge como consecuencia de la declaratoria de la ineficacia de la afiliación.

Finalmente, corresponde advertir que no resultan de recibo los planteamientos que efectúa en la alzada el apoderado de la parte demandante, pues aun cuando no es claro si lo que pretende es algún tipo de indemnización por parte de Colpensiones, o tan solo la condena en costas derivadas de la responsabilidad que tenía como administradora, es del caso señalar que en el escrito de demanda no se solicitó ninguna clase de perjuicios, luego so perjuicio de transgredir el derecho al debido proceso y de defensa, no es posible acceder a su análisis; ahora si la referida responsabilidad se plantea de cara a la imposición de la condena en costas, es del caso advertir que para la época en que se efectuó el traslado el Instituto de Seguros Sociales no tenía

ninguna injerencia en el trámite del traslado de régimen, luego no es procedente la imposición de condena en costas en contra de Colpensiones.

Ahora bien, en lo que respecta al reconocimiento de la pensión de vejez conforme lo establecido en el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, mediante el cual se modificó el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, los requisitos para su reconocimiento a partir del 1° de enero de 2014 para el caso de los hombres son el cumplimiento de los 62 años de edad y la acreditación de 1.300 semanas de cotizaciones, requisitos que se encuentran acreditados dentro del plenario.

Lo anterior en cuanto de acuerdo con el correspondiente registro civil de nacimiento y la cédula de ciudadanía, el demandante nació el 29 de septiembre de 1959, de manera que cumplió la edad mínima de pensión el mismo mes y día del año 2021; y, conforme con la historia laboral expedida por la AFP Porvenir S.A.<sup>3</sup> se tiene que para el 13 de octubre de 2021 contaba con 1.313 semanas de cotización, razón por la que ningún reproche merece a la Sala la determinación relativa al reconocimiento de la prestación de vejez a favor de la demandante de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Aun cuando la servidora judicial de primer grado dispuso que para el reconocimiento de la prestación se debían tener en cuenta todas las semanas cotizadas; considera la Sala oportuno precisar que el derecho pensional deberá cancelarse a partir de la fecha en que se acredite el retiro del sistema, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, norma aplicable en virtud del artículo 31 de la Ley 100 de 1993.

Hasta aquí el análisis de la Sala, sin lugar a la imposición en costas en esta instancia.

### DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

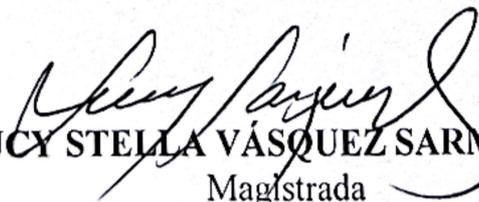
**PRIMERO.- ADICIONAR** la sentencia de primer grado en el sentido de ordenar el reconocimiento de la pensión de vejez a partir de la fecha en que se acredite el retiro del sistema.

**SEGUNDO.- ADICIONAR** la sentencia proferida en el sentido de ordenar a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., que en el término de treinta (30) días hábiles, de cumplimiento a las órdenes que le fueron impartidas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO.-CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado 26 Laboral del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**CUARTO.- COSTAS** sin lugar a su imposición en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO  
Magistrada



*Lilly Yolanda*  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

*Salva Vot*

*Luis Agustín*  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

### SALA LABORAL

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DE LA DOCTORA LILLY YOLANDA VEGA BLANCO DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE LUIS ENRIQUE VANEGAS ANGARITA CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

Con el respeto que me merecen los demás integrantes de la Sala, me aparto parcialmente de la decisión mayoritaria, por cuanto considero que el reconocimiento de la prestación económica debería ser a partir del momento en que COLPENSIONES haya recibido los dineros de la cuenta de ahorro individual que se ordenaron remitir, en tanto, la devolución de esos valores es necesaria para la financiación de la prestación, por ende, aunque se otorgó un plazo de 30 días para que PORVENIR S.A. remita a la Administradora del RPM las mencionadas sumas, puede ocurrir que la calenda en que se cumpla esta orden no coincida con la fecha de retiro del sistema, que impondría a COLPENSIONES asumir una carga adicional que no le corresponde.

Adicionalmente, se debía autorizar a la Administradora del RPM a descontar el valor de los aportes en salud para que los transfiera a la

EPS en donde se afilie o se encuentre afiliado el accionante, al ser una obligación de orden legal de las entidades pagadoras de pensiones, como lo han explicado los precedentes judiciales<sup>1</sup>.

En los anteriores términos dejo a salvo parcialmente mi voto.

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

0000000