

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.  
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE HILDA ISABEL BERNAL CASTRO CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y AFP PORVENIR SA. Rad. 2017 – 00856 01. Juz. 04.**

En Bogotá D.C., a los treinta (30) días de junio dos mil veinte (2020), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

**SENTENCIA**

HILDA ISABEL BERNAL CASTRO demandó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y a la AFP PORVENIR SA., para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fls. 3 y 4.

- Nulidad o ineficacia del traslado entre el régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad.
- Traslado de aportes a Colpensiones.
- Costas del proceso.

Los hechos de la demanda se describen a fls. 2 y 3. Nació el 3 de febrero de 1950. Cotizó al ISS entre el 10 de septiembre de 1969 hasta el 1 de julio de 1999, data en la que se trasladó a PORVENIR SA. A la entrada en vigencia de la ley 100/93 contaba con 621,43 semanas cotizadas y 44 años de edad, lo que la hacía beneficiario del régimen de transición. La proyección de la mesada pensional que le brinda el RAIS no se acompasa con la que le hubiere correspondido de seguir en el RPM. En el 2017 solicitó a las demandadas el retorno al RPM el cual fue negado.

### **Actuación Procesal**

Admitida la demanda por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, las accionadas contestaron de la siguiente manera:

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** en los términos del escrito visible a fls. 94 a 103. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta la fecha de nacimiento del demandante, los periodos de aportes al ISS, la solicitud de retorno al RPM y su negativa. En cuanto a los demás dijo no ser ciertos o no constarle.
- Formuló como excepciones de mérito las de: inexistencia de causa para demandar, prescripción, buena fe, inexistencia de intereses moratorios e indexación, compensación y genérica.

**PORVENIR S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** en términos del escrito visible en fls. 121 a 131. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos aceptó la edad de la demandante, la solicitud de retorno al RPM y su negativa.
- Formuló como excepciones de mérito las de; prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de obligaciones laborales de tracto sucesivo, enriquecimiento sin causa, ausencia de responsabilidad atribuible a la demandada y genérica.

### **Sentencia de Primera Instancia**

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo en la cual dispuso declarar la nulidad de la afiliación de la demandante al RAIS, condenó a PORVENIR a trasladar a COLPENSIONES el saldo existente en la cuenta de ahorro individual de la actora con sus rendimientos y a COLPENSIONES le ordenó aceptar el traslado. Llego a esa determinación al evidenciar que la AFP no cumplió con su carga probatoria de demostrar que brindó una asesoría completa, comprensible y veraz, bajo las condiciones descritas por la jurisprudencia, consideró que se daban los presupuestos para declarar la ineficacia de la afiliación al RAIS.

### **Recurso de Apelación**

La AFP PORVENIR interpuso recurso de apelación para que se revoque la sentencia, porque el traslado fue libre y voluntario, no se incurrió en ninguna prohibición legal, para esa data

la actora no era beneficiaria del régimen de transición ni contaba con ningún derecho adquirido y el tiempo en el RAIS ratificó su voluntad de pertenecer allí. La demandante no cumplió con su deber probatorio de demostrar los vicios del consentimiento en el acto jurídico.

### **Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)**

**Parte demandante:** Considera procedente la solicitud de traslado ante la omisión de una asesoría adecuada por parte de la AFP que le permitiera comprender a la demandante los riesgos y beneficios del traslado. La AFP no cumplió con su deber probatorio y ante tal falta no se puede concluir la existencia de un traslado libre y voluntario.

**Parte demandada:** Porvenir no intervino en esta epata procesal. Colpensiones considera que la demandante no es beneficiaria del régimen de transición, su traslado al RAIS fue libre y voluntario. La actora se encuentra en la prohibición del art. 2 de la ley 797/03.

### **CONSIDERACIONES**

Esta Sala aborda el estudio del recurso de apelación en relación con los puntos expuestos en la censura, toda vez que ese es el alcance establecido por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que adicionó el artículo 66A del C. P. T y S. S., así: "*La sentencia de segunda instancia deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*", el cual se limita a establecer si resulta procedente la declaratoria de nulidad o ineficacia del traslado de régimen.

### **Reclamación Administrativa**

Fue agotada en legal forma como se desprende del formulario que reposa a folio 25 de fecha 7 de junio de 2017, en la que se solicitó el traslado de régimen. Con lo cual se tiene por acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

### **Régimen pensional de la actora**

Frente al régimen pensional de la actora no se controvierte que actualmente se encuentra afiliada al régimen de ahorro individual con solidaridad, al cual se trasladó desde el 11 de junio de 1999 cuando solicitó su vinculación a la AFP PORVENIR, según formulario que reposa a folio 132.

En cuanto a la validez del traslado de régimen, encuentra La Sala que la parte actora alega que se debe declarar nulo el acto mediante el cual se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, ya que cuando tomo tal decisión no se le suministró información completa, verídica y comprensible sobre el régimen que más le convenía, situación que se refleja en el monto de su posible mesada pensional.

Al respecto, si bien la actora el día 11 de junio de 1999 diligenció una solicitud de vinculación a la AFP PORVENIR (fl. 132), con la cual cumpliría los requisitos que consagra el Decreto 692 de 1994<sup>1</sup>, norma que para aquel entonces reglamentaba la afiliación a las administradoras de fondos de pensiones y fue aceptado por la parte actora; para esta Sala, el diligenciamiento de tal formulario no es suficiente para considerar que era conocedora de todas y cada una de las implicaciones de trasladarse de régimen, pues nótese que este es un formulario preestablecido y no corresponde a una expresión libre y voluntaria de la demandante. Lo anterior es así porque a lo que se debe dar preeminencia para el momento del traslado, es a que la AFP suministre información veraz y suficiente, en la cual se dejen claras las implicaciones de esa decisión, independientemente de la solicitud de vinculación. Así lo ha considerado la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos, dentro de los que se encuentran las sentencias fechadas el 9 de septiembre de 2008 con radicación No. 31.989 cuyo ponente fue el Dr. Eduardo López

<sup>1</sup> **Artículo 11. Diligenciamiento de la selección y vinculación. La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar.**

*La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado. Tratándose de trabajadores con vinculación contractual, legal o reglamentaria, la selección efectuada deberá ser informada por escrito al empleador al momento de la vinculación o cuando se traslade de régimen o de administradora, con el objeto de que éste efectúe las cotizaciones a que haya lugar.*

**Quienes decidan afiliarse voluntariamente al sistema, manifestarán su decisión al momento de vincularse a una determinada administradora.**

*Efectuada la selección el empleador deberá adelantar el proceso de vinculación con la respectiva administradora, mediante el diligenciamiento de un formulario previsto para el efecto por la Superintendencia Bancaria, que deberá contener por lo menos los siguientes datos:*

- a) Lugar y fecha;
- b) Nombre o razón social y NIT del empleador;
- c) Nombre y apellidos del afiliado;
- d) Número de cédula o NIT del afiliado;
- e) Entidad administradora del régimen de pensiones a la cual desea afiliarse, la cual podrá estar preimpresa;
- f) Datos del cónyuge, compañero o compañera permanente, hijos o beneficiarios del afiliado.

*El formulario deberá diligenciarse en original y dos copias, cuya distribución será la siguiente: el original para la administradora, una copia para el empleador y otra para el afiliado.*

*No se considerará válida la vinculación a la administradora cuando el formulario respectivo no contenga los anteriores datos, en cuyo caso la administradora deberá notificar al afiliado y a su respectivo empleador la información que deba subsanarse.*

*Cuando el afiliado se traslade por primera vez del régimen solidario de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en el formulario deberá consignarse que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones. El formulario puede contener la leyenda preimpresa en este sentido.*

*Quienes al 31 de marzo de 1994 se encuentren vinculados al ISS, pueden continuar en dicho instituto, sin que sea necesario el diligenciamiento del formulario o comunicación en la cual conste su vinculación. Igual tratamiento se aplicará a los servidores públicos que se encuentren afiliados a una caja, fondo o entidad del sector público mientras no se ordene su liquidación. En estos casos, no es aplicable la prohibición de traslado de régimen antes de 3 años a que se refiere el artículo 15 del presente Decreto, y en consecuencia podrán ejercer en cualquier momento la opción de traslado. (Subrayado fuera de texto)*

Villegas<sup>2</sup> y radicación No. 31.314 cuya ponente fue la Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón y la de 22 de noviembre de 2011 con radicación No. 33.083 de la misma ponente.

Es que una decisión tan importante como lo es la escogencia del régimen pensional bajo el cual se pensionara una persona y al cual se deberá someter en la época de retiro de la vida laboral, solo será realmente autónoma y consciente si el fondo de pensiones demuestra que el afiliado conoce los beneficios, como la posibilidad de pensionarse antes de cumplir la edad legal o escoger el tipo de retiro, pero también los riesgos, como por ejemplo que su tasa de reemplazo será ostensiblemente menor a la que tendría en régimen de prima media, lo cual es verificable; deber probatorio que indudablemente le corresponde a la entidad administradora de fondos de pensiones a la cual se trasladó la trabajadora, pues cuando afirmó que la entidad omitió o no le informó de manera clara las implicaciones del cambio de régimen pensional, se genera un traslado de la carga de la prueba de la parte actora a la entidad demandada, a la cual le corresponde demostrar que le informó al afiliado entre otras cosas el monto de la pensión que en cada uno de los regímenes se proyecte, la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia de la eventual decisión o en términos prosaicos: que gana y que pierde, además de la declaración de aceptación de esa situación, aspectos así considerados por la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia, en fallos como el ya citado con radicación No. 31.989<sup>3</sup>, para lo cual, no es necesario demostrar la existencia de algún vicio del consentimiento.

---

<sup>2</sup> "No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que "se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones", pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña"

<sup>3</sup> "La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.

La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

Las administradoras de pensiones 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.

Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención.

En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada"

La AFP PORVENIR, se limitó a manifestar que la actora diligenció el formulario de solicitud de vinculación y que se le suministró una debida asesoría. Su decisión de permanecer en el RAIS se ratifica con el tiempo en que transcurrió la vinculación. Sin embargo, es de resaltar que la valoración del cumplimiento del deber de información por parte de las AFP corresponde al momento histórico en que debía cumplirlo, sin perder de vista que dicho deber siempre ha existido (SL1452-2019). La demandada PORVENIR no indicó si suministró un panorama completo de las ventajas y falencias de pertenecer al régimen, además de una proyección del monto de su pensión, el cual es posible efectuar actuando el mismo IBC. O cuanto necesitaba tener en su cuenta de ahorro individual para pensionarse en una determinada edad, máxime cuando le faltaban solo 6 años para alcanzar la edad de pensión.

Tampoco es valedero el argumento de que la demandante no es beneficiaria del régimen de transición, ni cuenta con un derecho adquirido, pues la margen de estas circunstancias, la ineficacia del acto del traslado se constituye no por los derechos que se sacrificaron con la decisión, sino por las características en que se dio el cambio de régimen, las que imposibilitaron a la demandante entender y prever sus implicaciones, aspecto igualmente ratificado en la jurisprudencia de la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia en pronunciamiento de fecha el 3 de septiembre de 2014 SL12136-2014 con radicación No. 46292 cuya ponente fue la Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón<sup>4</sup> y SL4426-2019.

Suficientes resultan los anteriores razonamientos para concluir en la confirmación de la sentencia apelada.

### COSTAS

Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la recurrente AFP PORVENIR SA. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

<sup>4</sup> "Es decir al Juez de apelaciones no le bastaba únicamente con cotejar el tiempo con el que contaba el peticionario para el momento de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y determinar, si satisfacía o no los 15 años para retornar en cualquier tiempo, o fijar los parámetros exigidos para el efecto, pues previo a ello debía advertir si el traslado era válido y allí sí incursionar en los demás supuestos. Y aunque se refirió a que tuvo libertad para ello y que tal aspecto no fue cuestionado, considera la Sala, en esta oportunidad, que al ser un presupuesto de validez no podía ignorarse su estudio, menos si se tiene en cuenta la incidencia que sobre la pensión tiene cualquier tipo de decisión de tal calado.

Es que el pilar de existencia de libertad era fundamental dilucidarlo, para determinar si operaba el cambio de régimen y de contera las consecuencias que se le hicieron producir.

(...)

En lo concerniente a ese aparte, la Corte Constitucional tanto en la sentencia C-789 de 2002, como en la 1024 de 2004, condicionó su aplicación y, bajo el desarrollo del concepto de las expectativas legítimas, consideró que ellas debían respetarse para quienes alcanzaron por lo menos los 15 años de servicio, y de esa manera habilitó que se les respetara la transición, con el condicionamiento de que retornaran al de prima media con un ahorro que no fuera inferior al monto del aporte legal que allí les correspondía; distinto del caso de quienes solo tuvieran la edad establecida en el reseñado artículo 36 de la Ley 100 de 1993, solo que ello parte de un supuesto evidente y es que la manifestación del traslado, como se indicó, estuviera precedida de libertad, y aunque es cierto que reglas jurídicas generales aluden a que debe demostrarse la afectación de la voluntad para anular una actuación particular, esto no puede aplicarse de la misma manera en estos particulares eventos en los que se discute la pérdida del régimen pensional, no solo por la entidad del derecho discutido, sino porque el Estado es garante de la prestación del servicio público obligatorio, y debe dirigirlo, controlarlo y coordinarlo, y por ello deben aplicarse las consecuencias de que no exista una decisión informada (artículos 4 y 5, Ley 100 de 1993).

## DECISIÓN

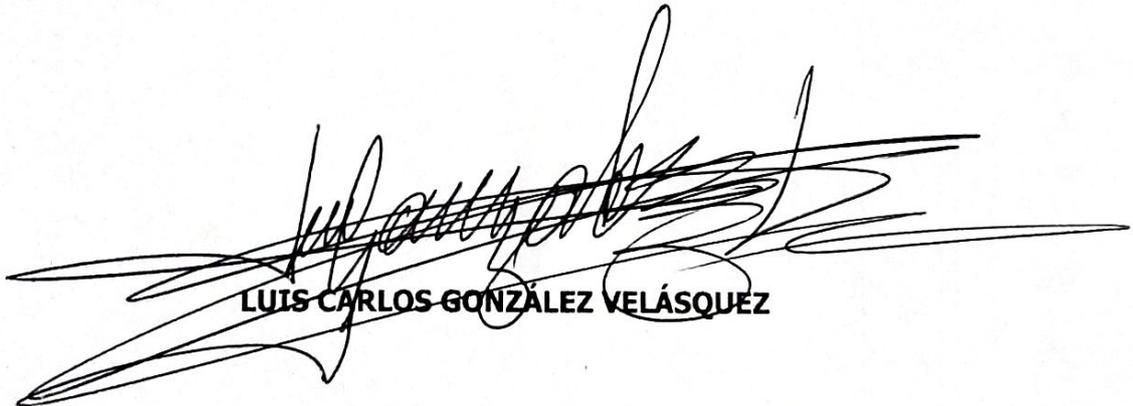
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Laboral administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

## RESUELVE

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá el día 15 de mayo de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

**SEGUNDO.- COSTAS.** Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la recurrente AFP Porvenir. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

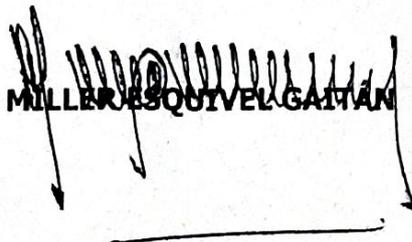
## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**LUIS CARLOS GONZALEZ VELÁSQUEZ**



**JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA**



**MILLER ASQUIVEL GAITÁN**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.  
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE LUZ AMPARO ARÉVALO FUENTES CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y AFP PORVENIR S.A. Rad. 2018 – 00228 Juz. 15**

En Bogotá D.C., a los treinta (30) días de junio dos mil veinte (2020), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

**SENTENCIA**

LUZ AMPARO AREVALO FUENTES demandó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fls. 12 a 18.

- Nulidad del traslado entre el régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad.
- Transferir a Colpensiones las cotizaciones.
- Costas del proceso.
- Ultra y Extra petita.

Los hechos de la demanda se describen a fls. 7 a 12. Nació el 26 de mayo de 1959. Comenzó a cotizar al ISS desde el 1º de enero de 1996. En agosto de 2002 se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad en la AFP Porvenir. Los asesores de Porvenir, por medio de engaños la persuadieron para que se afiliara, sin aclarar las implicaciones del traslado y las desventajas del régimen de ahorro individual, tampoco le informaron el monto mínimo que debía ahorrar en su cuenta de ahorro individual para poder acceder a una pensión de vejez. Solicitó ante las demandadas la invalidación del traslado de régimen.

## **Actuación Procesal**

Admitida la demanda por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, las accionadas contestaron de la siguiente manera:

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** en los términos del escrito visible a fls. 62 a 72. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta la fecha de nacimiento de la demandante, la de afiliación al ISS y las reclamaciones elevadas.
- Formuló como excepciones de mérito las de; prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación por falta de causa y título para pedir, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago del IPC ni indexación o reajuste alguno, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, cosa juzgada y buena fe.

La **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** en términos del escrito visible en fls. 86 a 99. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta la fecha de nacimiento de la demandante, la de traslado de régimen y las peticiones que elevó.
- Formuló como excepciones de mérito las de; prescripción, falta de causa para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de las obligaciones laborales de tracto sucesivo, enriquecimiento sin causa y ausencia de responsabilidad atribuible a la demandada.

## **Sentencia de Primera Instancia**

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo en la cual dispuso declarar la nulidad del traslado al régimen de ahorro individual administrado por la AFP Porvenir S.A. y ordenó a esta última devolver a Colpensiones los valores de la cuenta de ahorro individual. Llegó a tal decisión luego de establecer que la AFP Porvenir no demostró que cumplió con el deber del buen consejo que deben proveer estas entidades; esto es ilustrando suficientemente al afiliado sobre los beneficios e inconvenientes de un traslado de régimen, pues se limitó a allegar copia del formulario de afiliación, reuniendo así todos los elementos para declarar la nulidad del traslado, según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

## **Recurso de Apelación**

La apoderada de **Porvenir** interpuso recurso de apelación para que se revoque la sentencia, porque la demandante se trasladó de régimen de manera libre y voluntaria suscribiendo los formularios que exige la ley. No demostró que información errónea o falsa le suministro la AFP para que se trasladara, por el contrario, con el interrogatorio de parte se estableció que quien le entregó el formulario de afiliación fue el empleador que la contrató en esa época y no algún asesor de esa AFP. Por lo tanto, además de ser un hecho novedoso que no se planteó en la demanda y que atento contra su derecho de defensa porque no lo pudo rebatir es claro que esa entidad no tuvo ninguna injerencia en esa afiliación. Agrega que no se le está causando ningún perjuicio a la demandante con su permanencia en el RAIS ya que no tiene la densidad de semanas suficientes para alcanzar el derecho pensional y que si bien no se demostró que para el momento del traslado se hizo una proyección de la mesada pensional, si se hubiera hecho se hubiera llegado a la conclusión de que obtendría la misma mesada en los dos regímenes porque la demandante devengaba un salario mínimo.

## **Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)**

**Parte demandante:** Esta parte se abstuvo de presentar alegatos.

### **Parte demandada**

**Colpensiones:** Indica que no hay razón para que se declare la nulidad de la afiliación al RAIS, porque tiene plena validez y legalidad, puesto que no se demostró la existencia del algún vicio en el consentimiento y por el contrario la demandante reconoció que se afilió voluntariamente.

La otra demandada AFP Porvenir se abstuvo de presentar alegatos.

## **CONSIDERACIONES**

Esta Sala aborda el estudio del recurso de apelación en relación con los puntos expuestos en la censura, toda vez que ese es el alcance establecido por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que adicionó el artículo 66A del C. P. T y S. S., así: "*La sentencia de segunda instancia deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*", el cual se limita a establecer si resulta procedente la declaratoria de nulidad del traslado de régimen.

## **Reclamación Administrativa**

Fue agotada en legal forma como se desprende de la prueba documental obrante a folios 46 a 50, contentiva de la reclamación administrativa de fecha 22 de noviembre de 2017, en la que solicita la nulidad del traslado de régimen, con la cual se tiene por acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

## **Régimen pensional de la actora**

Frente al régimen pensional de la actora, no se controvierte que actualmente se encuentra afiliada a régimen de ahorro individual con solidaridad, al cual se trasladó desde el 20 de agosto del 2002, cuando solicitó su vinculación a la AFP Porvenir (fl. 100).

## **Validez del traslado de régimen**

Frente a la validez del traslado de régimen, la parte actora alega que se debe declarar nulo el acto mediante el cual se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, ya que cuando tomo tal decisión la AFP Porvenir no suministró suficiente información que le permitiera comprender sus consecuencias, además de que nunca le proyectó lo que sería su pensión en este régimen.

Al punto, aparece que si bien la actora el día 20 de agosto del 2002 diligenció una solicitud de vinculación a la AFP Porvenir (fl. 100), con la cual cumpliría los requisitos que consagra el Decreto 692 de 1994<sup>1</sup>, norma que para aquel entonces reglamentaba la afiliación a las

<sup>1</sup> **Artículo 11. Diligenciamiento de la selección y vinculación. La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar.**

*La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado. Tratándose de trabajadores con vinculación contractual, legal o reglamentaria, la selección efectuada deberá ser informada por escrito al empleador al momento de la vinculación o cuando se traslade de régimen o de administradora, con el objeto de que éste efectúe las cotizaciones a que haya lugar.*

**Quienes decidan afiliarse voluntariamente al sistema, manifestarán su decisión al momento de vincularse a una determinada administradora.**

*Efectuada la selección el empleador deberá adelantar el proceso de vinculación con la respectiva administradora, mediante el diligenciamiento de un formulario previsto para el efecto por la Superintendencia Bancaria, que deberá contener por lo menos los siguientes datos:*

- a) Lugar y fecha;*
- b) Nombre o razón social y NIT del empleador;*
- c) Nombre y apellidos del afiliado;*
- d) Número de cédula o NIT del afiliado;*
- e) Entidad administradora del régimen de pensiones a la cual desea afiliarse, la cual podrá estar preimpresa;*
- f) Datos del cónyuge, compañero o compañera permanente, hijos o beneficiarios del afiliado.*

*El formulario deberá diligenciarse en original y dos copias, cuya distribución será la siguiente: el original para la administradora, una copia para el empleador y otra para el afiliado.*

*No se considerará válida la vinculación a la administradora cuando el formulario respectivo no contenga los anteriores datos, en cuyo caso la administradora deberá notificar al afiliado y a su respectivo empleador la información que deba subsanarse.*

*Cuando el afiliado se traslade por primera vez del régimen solidario de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en el formulario deberá consignarse que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones. El formulario puede contener la leyenda preimpresa en este sentido.*

*Quienes al 31 de marzo de 1994 se encuentren vinculados al ISS, pueden continuar en dicho instituto, sin que sea necesario el diligenciamiento del formulario o comunicación en la cual conste su vinculación. Igual tratamiento se aplicará a los servidores públicos que se encuentren afiliados a una caja, fondo o entidad del sector público mientras no se ordene su liquidación. En estos casos, no es aplicable la prohibición de traslado de régimen antes de 3 años a que se refiere el artículo 15 del presente Decreto, y en consecuencia podrán ejercer en cualquier momento la opción de traslado. (Subrayado fuera de texto)*

administradoras de fondos de pensiones; para esta Sala el diligenciamiento de tal formulario no es suficiente para considerar que era conocedora de todas y cada una de las implicaciones de trasladarse de régimen, pues nótese que este es un formulario preestablecido y no corresponde a una expresión libre y voluntaria de la demandante.

Lo anterior es así porque a lo que se debe dar preeminencia para el momento del traslado, es a que la AFP suministre información veraz y suficiente, en la cual se dejen claras las implicaciones de esa decisión, independientemente de la solicitud de vinculación. Así lo ha considerado la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos dentro de los que se encuentra la sentencia fechada el 9 de septiembre de 2008 con radicación No. 31.989 cuyo ponente fue el Dr. Eduardo López Villegas<sup>2</sup> y la de 22 de noviembre de 2011 con radicación No. 33.083 cuya ponente fue la Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón.

Es que una decisión tan importante como lo es la escogencia del régimen pensional bajo el cual se pensionara una persona y al cual se deberá someter en la época de retiro de la vida laboral, solo será realmente autónoma y consciente si el fondo de pensiones demuestra que el afiliado conoce los beneficios, como la posibilidad de pensionarse antes de cumplir la edad legal o escoger el tipo de retiro, pero también los riesgos, como por ejemplo que su tasa de reemplazo será ostensiblemente menor a la que tendría en régimen de prima media, lo cual es verificable; deber probatorio que indudablemente le corresponde a la entidad administradora de fondos de pensiones a la cual se trasladó la trabajadora, pues cuando afirmó que la entidad omitió o no le informó de manera clara las implicaciones del cambio de régimen pensional, se genera un traslado de la carga de la prueba de la parte actora hacia la entidad demandada, a la cual le corresponde demostrar que le informó al afiliado entre otras cosas el monto de la pensión que en cada uno de los regímenes se proyecte, la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia de la eventual decisión o en términos prosaicos: que gana y que pierde, además de la declaración de aceptación de esa situación, aspectos así considerados por la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia, en fallos como el ya citado con radicación No. 31.989<sup>3</sup>, para lo cual no es necesario demostrar la existencia de algún vicio del consentimiento.

---

<sup>2</sup> “No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que “se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones”, pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña”

<sup>3</sup> “La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información. La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

Nada de lo anterior demostró la AFP Porvenir, ya que se limitó a manifestar que la actora diligenció y firmo el formulario de solicitud de vinculación y si bien la demandada AFP Porvenir al contestar la demanda manifestó que previo al traslado, le suministro a la demandante una información general donde explicaban los beneficios del régimen, la entidad no demostró ni aclaró en que consistió esa información y si adicionalmente a esa exposición le suministró a la actora un panorama completo de las ventajas y falencias de pertenecer al RAIS, además de una proyección del monto de su pensión, el cual es posible efectuar actuando el mismo IBC. O cuanto necesitaba tener en su cuenta de ahorro individual para pensionarse en una determinada edad, aun cuando le faltaban más 14 años para alcanzar la edad de pensión.

Omisión que en consideración de La Sala no se saneo por el hecho de que la demandante en el interrogatorio de parte confesara que el formulario de afiliación a Porvenir se lo proporcionó la misma empresa que la contrató en el año 2002 (BANCO POPULAR) el cual pertenecía al mismo grupo económico de la AFP Porvenir, ya que por el contrario lejos de demostrar una vulneración al derecho de defensa de esa AFP, esto evidencia el desorden administrativo de Porvenir al no verificar que sus afiliados fueran asesorados y en caso de efectuarse, que se hiciera por personal idóneo para tal fin.

Igualmente resulta desacertada la afirmación de la apoderada de Porvenir al manifestar que resultaba infructuosa cualquier proyección de la pensión que le hubiera hecho a la demandante para el momento de traslado porque como había efectuado cotizaciones por el salario mínimo, una proyección arrojaría el mismo valor, pues lo cierto que no la hizo y con esta omisión privo a la demandante de conocer su eventual mesada pensional en cada uno de los regímenes y por ende de medir las consecuencias del traslado de régimen.

Así las cosas es evidente para esta Sala que a la actora no le fue suministrada la información suficiente y necesaria que le permitiera medir las implicaciones de pertenecer y pensionarse

---

*Las administradoras de pensiones 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.*

*Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.*

*Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención.*

*En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada"*

bajo las reglas del régimen de ahorro individual con solidaridad, renunciando como consecuencia al régimen de prima media con prestación definida.

Suficientes resultan los anteriores razonamientos para concluir en la confirmación de la sentencia apelada.

### **COSTAS**

Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la recurrente AFP Porvenir S.A. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Laboral administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

### **RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá el día 26 de febrero de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

**SEGUNDO.- COSTAS.** Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la recurrente AFP Porvenir S.A. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**



**JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA**



**MILLER ESQUIVEL GALLÁN**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.  
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE FRANCISCO JAVIER GIL MARIN  
CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –  
COLPENSIONES Y AFP PORVENIR S.A. Rad. 2017 – 00761 Juz. 24**

En Bogotá D.C., a los treinta (30) días de junio dos mil veinte (2020), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

**SENTENCIA**

FRANCISCO JAVIER GIL MARIN demandó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fls. 5 y 6.

- Nulidad del traslado entre el régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad o que Porvenir liquide la pensión como si se encontrara en el régimen de prima media.
- Transferir a Colpensiones las cotizaciones.
- Costas del proceso.
- Ultra y Extra petita.

Los hechos de la demanda se describen a fls. 3 a 5. Comenzó a cotizar al ISS desde el 9 de marzo de 1981. El 27 de junio del 2000 se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad en la AFP Porvenir. Los asesores de Porvenir, por medio de engaños lo persuadieron para que se afiliara, sin aclarar las implicaciones del traslado y las desventajas del régimen de ahorro individual, tampoco le informaron el monto mínimo que debía ahorrar en su cuenta de ahorro individual para poder acceder a una pensión de vejez. Porvenir le informó que el valor de la mesada pensional sería de \$1.220.600 muy inferior a la que obtendría si estuviera afiliado al régimen de prima media que

según sus cálculos correspondería a \$5.273.991. Solicitó ante las demandadas la invalidación del traslado de régimen.

### **Actuación Procesal**

Admitida la demanda por el Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, las accionadas contestaron de la siguiente manera:

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** en los términos del escrito visible a fls. 70 a 78. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta la fecha de afiliación al ISS, la reclamación elevada y su respuesta.
- Formuló como excepciones de mérito las de; buena fe, hecho de un tercero, validez del negocio jurídico y prescripción.

La **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** en términos del escrito visible en fls. 96 a 104. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta la proyección de la mesada pensional y las peticiones que elevo.
- Formuló como excepciones de mérito las de; prescripción, falta de causa para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de la obligaciones laborales de tracto sucesivo y enriquecimiento sin causa.

### **Sentencia de Primera Instancia**

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo en la cual dispuso declarar la nulidad del traslado al régimen de ahorro individual administrado por la AFP Porvenir S.A. y ordenó a esta última devolver a Colpensiones los valores de la cuenta de ahorro individual incluyendo los rendimientos. Llegó a tal decisión luego de establecer que la AFP Porvenir no demostró que cumplió con el deber del buen consejo que deben proveer estas entidades; esto es ilustrando suficientemente al afiliado sobre los beneficios e inconvenientes de un traslado de régimen, reuniendo así todos los elementos para declarar la nulidad del traslado según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

## **Recurso de Apelación**

La apoderada de **Porvenir** interpuso recurso de apelación para que se revoque la sentencia, porque el traslado de régimen fue valido pues para la época en que se efectuó, no existía la carga de suministrar toda la información relacionada con el cambio de régimen y que no se le puede imputar a Porvenir toda la carga probatoria frente a la asesoría, pues también correspondía a la demandante probar la omisión de la entidad y por el contrario se ignoró que el mismo demandante en el interrogatorio de parte confeso que el asesor le informo sobre las características del RAIS. Agrega que no se demostró que se presentaron los vicios del consentimiento y que la jurisprudencia que se cita corresponde a una situación totalmente distinta a la del aquí demandante, pues no tenía cercana la posibilidad de pensionarse para el momento de traslado y por lo tanto no se le puede aplicar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia frente a la inversión de la carga de la prueba para demostrar los vicios del consentimiento, ni invertir esa carga probatoria de forma automática como lo hizo la juez. El demandante tuvo la oportunidad de leer, preguntar y asesorarse lo suficiente para solicitar el traslado de régimen, dentro de los distintos plazos establecido en la ley.

## **Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)**

**Parte demandante:** Esta parte se abstuvo de presentar alegatos

## **Parte demandada**

**Colpensiones:** Indica que no hay razón para que se declare la nulidad de la afiliación al RAIS, porque tiene plena validez, puesto que no se demostró la existencia del algún vicio en el consentimiento y que conforme el acervo probatorio se puede extraer que no existió un error de hecho sino de derecho.

La otra demandada AFP Porvenir se abstuvo de presentar alegatos.

## **CONSIDERACIONES**

Esta Sala aborda el estudio del recurso de apelación en relación con los puntos expuestos en la censura, toda vez que ese es el alcance establecido por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que adicionó el artículo 66A del C. P. T y S. S., así: "*La sentencia de segunda instancia deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*", el cual se limita a establecer si resulta procedente la declaratoria de nulidad del traslado de régimen.

## **Reclamación Administrativa**

Fue agotada en legal forma como se desprende de la prueba documental obrante a folio 54, contentiva de la reclamación administrativa de fecha 11 de septiembre de 2017, en la que solicita la nulidad del traslado de régimen, con la cual se tiene por acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

## **Régimen pensional del actor**

Frente al régimen pensional de la actora, no se controvierte que actualmente se encuentra afiliado a régimen de ahorro individual con solidaridad, al cual se trasladó desde el 27 de junio del 2000 cuando solicitó su vinculación a la AFP Porvenir (fl. 106).

## **Validez del traslado de régimen**

Frente a la validez del traslado de régimen, la parte actora alega que se debe declarar nulo el acto mediante el cual se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, ya que cuando tomo tal decisión la AFP Porvenir no suministró suficiente información que le permitiera comprender sus consecuencias, además de que nunca le proyectó lo que sería su pensión en este régimen.

Al punto, aparece que si bien el actor el día 27 de junio del 2000 diligenció una solicitud de vinculación a la AFP Porvenir (fl. 106), con la cual cumpliría los requisitos que consagra el Decreto 692 de 1994<sup>1</sup>, norma que para aquel entonces reglamentaba la

<sup>1</sup> **Artículo 11. Diligenciamiento de la selección y vinculación. La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar.**

*La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado. Tratándose de trabajadores con vinculación contractual, legal o reglamentaria, la selección efectuada deberá ser informada por escrito al empleador al momento de la vinculación o cuando se traslade de régimen o de administradora, con el objeto de que éste efectúe las cotizaciones a que haya lugar.*

**Quienes decidan afiliarse voluntariamente al sistema, manifestarán su decisión al momento de vincularse a una determinada administradora.**

*Efectuada la selección el empleador deberá adelantar el proceso de vinculación con la respectiva administradora, mediante el diligenciamiento de un formulario previsto para el efecto por la Superintendencia Bancaria, que deberá contener por lo menos los siguientes datos:*

*a) Lugar y fecha;*

*b) Nombre o razón social y NIT del empleador;*

*c) Nombre y apellidos del afiliado;*

*d) Número de cédula o NIT del afiliado;*

*e) Entidad administradora del régimen de pensiones a la cual desea afiliarse, la cual podrá estar preimpresa;*

*f) Datos del cónyuge, compañero o compañera permanente, hijos o beneficiarios del afiliado.*

*El formulario deberá diligenciarse en original y dos copias, cuya distribución será la siguiente: el original para la administradora, una copia para el empleador y otra para el afiliado.*

*No se considerará válida la vinculación a la administradora cuando el formulario respectivo no contenga los anteriores datos, en cuyo caso la administradora deberá notificar al afiliado y a su respectivo empleador la información que deba subsanarse.*

*Cuando el afiliado se traslade por primera vez del régimen solidario de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en el formulario deberá consignarse que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones. El formulario puede contener la leyenda preimpresa en este sentido.*

*Quienes al 31 de marzo de 1994 se encuentren vinculados al ISS, pueden continuar en dicho instituto, sin que sea necesario el diligenciamiento del formulario o comunicación en la cual conste su vinculación. Igual tratamiento se aplicará a los servidores*

afiliación a las administradoras de fondos de pensiones; para esta Sala el diligenciamiento de tal formulario no es suficiente para considerar que era conocedor de todas y cada una de las implicaciones de trasladarse de régimen, pues nótese que este es un formulario preestablecido y no corresponde a una expresión libre y voluntaria del demandante.

Lo anterior es así porque a lo que se debe dar preeminencia para el momento del traslado, es a que la AFP suministre información veraz y suficiente, en la cual se dejen claras las implicaciones de esa decisión, independientemente de la solicitud de vinculación. Así lo ha considerado la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos, dentro de los que se encuentra la sentencia fechada el 9 de septiembre de 2008 con radicación No. 31.989 cuyo ponente fue el Dr. Eduardo López Villegas<sup>2</sup> y la de 22 de noviembre de 2011 con radicación No. 33.083 cuya ponente fue la Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón.

Es que una decisión tan importante como lo es la escogencia del régimen pensional bajo el cual se pensionara una persona y al cual se deberá someter en la época de retiro de la vida laboral, solo será realmente autónoma y consciente si el fondo de pensiones demuestra que el afiliado conoce los beneficios, como la posibilidad de pensionarse antes de cumplir la edad legal o escoger el tipo de retiro, pero también los riesgos, como por ejemplo que su tasa de reemplazo será ostensiblemente menor a la que tendría en régimen de prima media, lo cual es verificable; deber probatorio que indudablemente le corresponde a la entidad administradora de fondos de pensiones a la cual se trasladó el trabajador, pues cuando afirmó que la entidad omitió o no le informó de manera clara las implicaciones del cambio de régimen pensional, se genera un traslado de la carga de la prueba de la parte actora hacia la entidad demandada, a la cual le corresponde demostrar que le informó al afiliado entre otras cosas el monto de la pensión que en cada uno de los regímenes se proyecte, la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia de la eventual decisión o en términos prosaicos: que gana y que pierde, además de la declaración de aceptación de esa situación, aspectos así considerados por la Sala laboral de la Corte

---

*públicos que se encuentren afiliados a una caja, fondo o entidad del sector público mientras no se ordene su liquidación. En estos casos, no es aplicable la prohibición de traslado de régimen antes de 3 años a que se refiere el artículo 15 del presente Decreto, y en consecuencia podrán ejercer en cualquier momento la opción de traslado. (Subrayado fuera de texto)*

<sup>2</sup> “No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que “se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones”, pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña”

Suprema de Justicia en su jurisprudencia en fallos como el ya citado con radicación No. 31.989<sup>3</sup>, para lo cual no es necesario demostrar la existencia de algún vicio del consentimiento como erróneamente lo alega la apoderada de Porvenir.

Nada de lo anterior demostró la AFP Porvenir, ya que se limitó a allegar el formulario de solicitud de vinculación diligenciado por la actora y si bien manifiesta que previo al traslado le suministró a la demandante una información general donde explicaban los beneficios del régimen, lo cual es ratificado por el demandante en el interrogatorio de parte, Porvenir no aclaró en que consistió esa información y si adicionalmente a esa exposición le suministró un panorama completo de las ventajas y falencias de pertenecer al régimen, además de una proyección del monto de su pensión, el cual es posible efectuar actuando el mismo IBC. O cuanto necesitaba tener en su cuenta de ahorro individual para pensionarse en una determinada edad, aun cuando le faltaban más de 17 años para alcanzar la edad de pensión.

Tampoco es valedero el argumento de la apoderada de Porvenir, según el cual, como el actor no tenía cercana la posibilidad de pensionarse, no se le estaba vulnerando ningún derecho y que no se demostraron fehacientemente los perjuicios que le causa el traslado de régimen, pues la ineficacia del acto del traslado se constituye no por los derechos que se sacrificaron con la decisión, sino por las características en que se dio el cambio de régimen, las que imposibilitaron a la demandante entender y prever sus implicaciones, aspecto igualmente ratificado en la jurisprudencia de la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia en pronunciamiento de fecha el 3 de septiembre de 2014

---

<sup>3</sup> *“La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.*

*La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.*

*Las administradoras de pensiones 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. Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.*

*Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención.*

*En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada”*

SL12136-2014 con radicación No. 46292 cuya ponente fue la Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón<sup>4</sup>.

Igualmente resulta desacertada la afirmación de la apoderada de Porvenir al manifestar que al estar consagradas las características de los dos regímenes pensionales en la ley, no era necesario que el fondo de pensiones le explicara al demandante las implicaciones de trasladarse de régimen, pues se reitera, la exigencia de que la AFP suministre a sus afiliados una información completa y comprensible, fue inicialmente de desarrollo jurisprudencial, por la evidente complejidad del tema, a pesar del contenido de la Ley 100 de 1993 y porque en la actualidad es indudable que para que una persona pueda ser beneficiaria de las ventajas que ofrece ese régimen debe tener en la cuenta individual un saldo sumamente alto que nunca se alcanzara con los aportes regulares que hace un trabajador en su vida laboral.

Así las cosas, es evidente para esta Sala que al actor no le fue suministrada la información suficiente y necesaria que le permitiera medir las implicaciones de pertenecer y pensionarse bajo las reglas del régimen de ahorro individual con solidaridad, renunciando como consecuencia al régimen de prima media con prestación definida.

Suficientes resultan los anteriores razonamientos para concluir la confirmación de la sentencia apelada.

### COSTAS

Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la recurrente AFP Porvenir S.A. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

<sup>4</sup> " Es decir al Juez de apelaciones no le bastaba únicamente con cotejar el tiempo con el que contaba el peticionario para el momento de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y determinar, si satisfacía o no los 15 años para retomar en cualquier tiempo, o fijar los parámetros exigidos para el efecto, pues previo a ello debía advertir si el traslado era válido y allí si incursionar en los demás supuestos.

Y aunque se refirió a que tuvo libertad para ello y que tal aspecto no fue cuestionado, considera la Sala, en esta oportunidad, que al ser un presupuesto de validez no podía ignorarse su estudio, menos si se tiene en cuenta la incidencia que sobre la pensión tiene cualquier tipo de decisión de tal calado.

Es que el pilar de existencia de libertad era fundamental dilucidarlo, para determinar si operaba el cambio de régimen y de contera las consecuencias que se le hicieron producir.

(...)

En lo concerniente a ese aparte, la Corte Constitucional tanto en la sentencia C-789 de 2002, como en la 1024 de 2004, condicionó su aplicación y, bajo el desarrollo del concepto de las expectativas legítimas, consideró que ellas debían respetarse para quienes alcanzaron por lo menos los 15 años de servicio, y de esa manera habilitó que se les respetara la transición, con el condicionamiento de que retornaran al de prima media con un ahorro que no fuera inferior al monto del aporte legal que allí les correspondía; distinto del caso de quienes solo tuvieran la edad establecida en el reseñado artículo 36 de la Ley 100 de 1993, solo que ello parte de un supuesto evidente y es que la manifestación del traslado, como se indicó, estuviera precedida de libertad, y aunque es cierto que reglas jurídicas generales aluden a que debe demostrarse la afectación de la voluntad para anular una actuación particular, esto no puede aplicarse de la misma manera en estos particulares eventos en los que se discute la pérdida del régimen pensional, no solo por la entidad del derecho discutido, sino porque el Estado es garante de la prestación del servicio público obligatorio, y debe dirigirlo, controlarlo y coordinarlo, y por ello deben aplicarse las consecuencias de que no exista una decisión informada (artículos 4 y 5, Ley 100 de 1993).

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Laboral administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

## RESUELVE

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de Bogotá el día 11 de abril de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

**SEGUNDO.- COSTAS.** Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la recurrente AFP Porvenir S.A. Fijense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho.

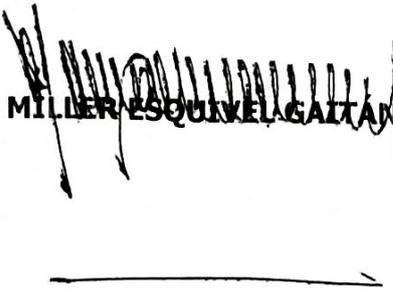
## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**



**JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA**



**MILNER ESQUIVEL GAITÁN**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.  
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ANA LUCIA CASALLAS MURILLO  
CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –  
COLPENSIONES Y AFP COLFONDOS S.A. Rad. 2018 – 00018 Juz. 27**

En Bogotá D.C., a los treinta (30) días de junio dos mil veinte (2020), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

**SENTENCIA**

ANA LUCIA CASALLAS MURILLO demandó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fl. 2.

- Nulidad o ineficacia del traslado entre el régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad.
- Transferir a Colpensiones las cotizaciones.
- Ultra y Extra petita.
- Costas del proceso.

Los hechos de la demanda se describen a fls. 2 a 5. Nació el 28 de marzo de 1964. Comenzó a cotizar al ISS desde el 23 de octubre de 1991. En mayo del 2000 se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad en la AFP Colfondos. Los asesores de Colfondos, por medio de engaños la persuadieron para que se afiliara, sin aclarar las implicaciones del traslado y las desventajas del régimen de ahorro individual. Tampoco le informaron el monto mínimo que debía ahorrar en su cuenta de ahorro individual para poder acceder a una pensión de vejez. Solicitó ante las demandadas la invalidación del traslado de régimen.

### **Actuación Procesal**

Admitida la demanda por el Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, las accionadas contestaron de la siguiente manera:

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** en los términos del escrito visible a fls. 96 a 107. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta la fecha de nacimiento de la demandante, la del traslado al RAIS y la respuesta a las reclamaciones.
- Formuló como excepciones de mérito las de; inexistencia de la obligación, error de derecho no vicia el consentimiento, buena fe, prescripción e imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas.

**COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** en términos del escrito visible en fls. 125 a 144. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta la fecha de nacimiento de la demandante y las solicitudes elevadas ante esa entidad.
- Formuló como excepciones de mérito las de; falta de legitimación en la causa por pasiva, no existe prueba de causal de nulidad alguna, prescripción de la acción para solicitar la nulidad de traslado, buena fe, compensación, pago, saneamiento de cualquier presunta nulidad de afiliación, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, obligación a cargo exclusivamente de un tercero y nadie puede ir en contra de sus propios actos.

### **Sentencia de Primera Instancia**

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo en la cual dispuso absolver a las demandadas. Llegó a tal decisión luego de establecer que si bien la AFP Colfondos no demostró que brindó una asesoría completa y suficiente a la demandante de las implicaciones del trasladarse de régimen, lo cierto es que en el año 2013 la demandante había elevado reclamación ante Colpensiones para retornar el retorno al régimen de prima media, motivada en que la mesada que recibiría en Colpensiones sería más alta que la que eventualmente recibiría en el RAIS y aun así la demanda solo fue presentada hasta el año 2018, fecha para cual ya había operado la prescripción, si se tiene en cuenta que tal término se empieza a contabilizar a partir de que el afiliado tiene conocimiento del perjuicio que se le ocasiono.

## **Recurso de Apelación**

El apoderado del **demandante** interpuso recurso de apelación para que se revoque la sentencia, porque la Constitución Política consagra la imprescriptibilidad del derecho a la seguridad social, lo cual ha sido ratificado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia, por lo tanto es claro que la prescripción en este asunto no puede ser contabilizada de la misma manera en que se hace con los demás derechos.

### **Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)**

**Parte demandante:** Además de reiterar los fundamentos de la apelación indica que no existe ninguna prueba de que la AFP Colfondos le hayan prestado una debida asesoría a la demandante de las implicaciones de trasladarse de régimen pensional.

### **Parte demandada**

**Colpensiones:** Indica que no hay razón para que se declare la nulidad de la afiliación al RAIS, porque tiene plena validez y legalidad, puesto que no se demostró la existencia del algún vicio en el consentimiento, además la demandante no aprovecho las oportunidades que le dio la ley para regresar al régimen de prima media.

La otra demandada AFP Colfondos se abstuvo de presentar alegatos.

## **CONSIDERACIONES**

Esta Sala aborda el estudio del recurso de apelación en relación con los puntos expuestos en la censura, toda vez que ese es el alcance establecido por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que adicionó el artículo 66A del C. P. T y S. S., así: "*La sentencia de segunda instancia deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*", el cual se limita a establecer si resulta correcta la declaratoria de la excepción de prescripción y como consecuencia si es procedente la declaratoria de la ineficacia del traslado de régimen.

### **Reclamación Administrativa**

Fue agotada en legal forma como se desprende de la prueba documental obrante a folios 42 a 44, contentiva de la reclamación administrativa de fecha 20 de septiembre de 2017, en la que solicita la nulidad del traslado de régimen, con la cual se tiene por acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

### **Régimen pensional de la actora**

Frente al régimen pensional del actor, no se controvierte que actualmente se encuentra afiliada al de ahorro individual con solidaridad, al cual se trasladó desde el 13 de marzo de 2000, cuando solicitó su vinculación a Colfondos (fls. 21).

### **Prescripción de la acción para reclamar la nulidad del traslado de régimen**

Frente a la prescripción de la acción para reclamar la nulidad del traslado de régimen, la cual declaro probada la juez A quo, es de resaltar que no puede exigírsele a la demandante que hubiere solicitado la nulidad de traslado dentro de los términos de prescripción establecidos en las normas procesales, ya que si bien, hace más de 19 años tomo esa decisión, por corresponder a un asunto que está ligado estrechamente con la construcción de un derecho pensional, resulta imprescriptible, dado el carácter irrenunciable del derecho fundamental a la seguridad social plasmado en el artículo 48 de la Constitución Política, en armonía con los artículos 13 y 14 del CST, que disponen el mínimo de derechos y garantías establecidos en la leyes sociales del trabajo, su naturaleza de orden público, así como la ineficacia de cualquier estipulación que los afecte o desconozca. Por tanto, no resulta admisible contabilizar la prescripción desde la primera oportunidad en que la demandante manifestó su intención de trasladarse de régimen (2013) ya que, en primer lugar, esa reclamación la elevo ante Colpensiones, quien no podía disponer si era nula la afiliación al RAIS (Interrogatorio de Parte) y en todo caso para esa fecha aún le faltaba 8 años para consolidar su derecho pensional y por lo tanto no tenía certeza del valor en que eventualmente la AFP Colfondos le iba a reconocer su pensión, lo cual solo fue verificado hasta el año 2017 cuando la misma demandante pago a un especialista para que le hiciera ese cálculo (fls. 45 a 58). Se concluye que no trascurrió el término trienal de que tratan los arts. 488 del C.S.T. y el 151 del C.P.T, y por lo cual habrá lugar a estudiar la procedibilidad de las demás pretensiones negadas.

### **Validez del traslado de régimen**

Frente a la validez del traslado de régimen encuentra La Sala que la parte actora alega que se debe declarar nulo el acto mediante el cual se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, ya que cuando tomo tal decisión Colfondos no suministró la suficiente información que le permitiera comprender sus consecuencias, además de que nunca le proyectó lo que sería su pensión en este régimen.

Al respecto, si bien la actora el día 13 de marzo de 2000 diligenció una solicitud de vinculación a la AFP Colfondos (fls. 21), con la cual cumpliría los requisitos que consagra el Decreto 692 de 1994<sup>1</sup>, norma que para aquel entonces reglamentaba la afiliación a las administradoras de fondos de pensiones y fue aceptado por la parte actora; para esta Sala el diligenciamiento de un formulario no es suficiente para considerar que era conecedora de todas y cada una de las implicaciones de trasladarse de régimen, pues además de que no se allego, este es un formulario preestablecido y no corresponde a una expresión libre y voluntaria de la demandante.

Esto es así porque a lo que se debe dar preeminencia para el momento del traslado, es a que la AFP suministre información veraz y suficiente, en la cual se dejen claras las implicaciones de esa decisión, independientemente de la solicitud de vinculación. Así lo ha considerado la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos, dentro de los que se encuentra el del 9 de septiembre de 2008 con radicación No. 31.989 cuyo ponente fue el Dr. Eduardo López Villegas<sup>2</sup>, reiterado en la sentencia proferida el mismo día con radicación No. 31.314 y la de 22 de noviembre de

**1 Artículo 11. Diligenciamiento de la selección y vinculación. La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar.**

*La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado. Tratándose de trabajadores con vinculación contractual, legal o reglamentaria, la selección efectuada deberá ser informada por escrito al empleador al momento de la vinculación o cuando se traslade de régimen o de administradora, con el objeto de que éste efectúe las cotizaciones a que haya lugar.*

**Quienes decidan afiliarse voluntariamente al sistema, manifestarán su decisión al momento de vincularse a una determinada administradora.**

*Efectuada la selección el empleador deberá adelantar el proceso de vinculación con la respectiva administradora, mediante el diligenciamiento de un formulario previsto para el efecto por la Superintendencia Bancaria, que deberá contener por lo menos los siguientes datos:*

- a) Lugar y fecha;
- b) Nombre o razón social y NIT del empleador;
- c) Nombre y apellidos del afiliado;
- d) Número de cédula o NIT del afiliado;
- e) Entidad administradora del régimen de pensiones a la cual desea afiliarse, la cual podrá estar preimpresa;
- f) Datos del cónyuge, compañero o compañera permanente, hijos o beneficiarios del afiliado.

*El formulario deberá diligenciarse en original y dos copias, cuya distribución será la siguiente: el original para la administradora, una copia para el empleador y otra para el afiliado.*

*No se considerará válida la vinculación a la administradora cuando el formulario respectivo no contenga los anteriores datos, en cuyo caso la administradora deberá notificar al afiliado y a su respectivo empleador la información que deba subsanarse.*

*Quando el afiliado se traslade por primera vez del régimen solidario de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en el formulario deberá consignarse que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones. El formulario puede contener la leyenda preimpresa en este sentido.*

*Quienes al 31 de marzo de 1994 se encuentren vinculados al ISS, pueden continuar en dicho instituto, sin que sea necesario el diligenciamiento del formulario o comunicación en la cual conste su vinculación. Igual tratamiento se aplicará a los servidores públicos que se encuentren afiliados a una caja, fondo o entidad del sector público mientras no se ordene su liquidación. En estos casos, no es aplicable la prohibición de traslado de régimen antes de 3 años a que se refiere el artículo 15 del presente Decreto, y en consecuencia podrán ejercer en cualquier momento la opción de traslado. (Subrayado fuera de texto)*

<sup>2</sup> *"No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que "se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones", pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña"*

2011 con radicación No. 33.083 ambas con ponencia de la Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón.

Es que una decisión tan importante como lo es la escogencia del régimen pensional bajo el cual se pensionara una persona y al cual se deberá someter en la época de retiro de la vida laboral, solo será realmente autónoma y consciente si el fondo de pensiones demuestra que el afiliado conoce los beneficios, como la posibilidad de pensionarse antes de cumplir la edad legal o escoger el tipo de retiro, pero también los riesgos, como por ejemplo que su tasa de reemplazo será ostensiblemente menor a la que tendría en régimen de prima media, lo cual es verificable. Deber probatorio que indudablemente le corresponde a la entidad administradora de fondos de pensiones a la cual se trasladó el trabajador, pues cuando afirmó que la entidad omitió o no le informó de manera clara las implicaciones del cambio de régimen pensional, se genera un traslado de la carga de la prueba de la parte actora a la entidad demandada, a la cual le corresponde demostrar que le informó al afiliado entre otras cosas el monto de la pensión que en cada uno de los regímenes se proyecte, la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia de la eventual decisión o en términos prosaicos: que gana y que pierde, además de la declaración de aceptación de esa situación, aspectos así considerados por la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia en fallos como el ya citado con radicación No. 31.989<sup>3</sup>, para lo cual no es necesario demostrar la existencia de algún vicio del consentimiento.

Nada de lo anterior demostró la AFP Colfondos, ya que se limitó a manifestar que la actora diligenció y firmo el formulario de solicitud de vinculación y si bien la demandada AFP Colfondos al contestar la demanda manifestó que previo al traslado le suministro

<sup>3</sup> “La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información. La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional. Las administradoras de pensiones 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. Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica. Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención. En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada”

a la demandante una información general donde explicaban los beneficios del régimen, la cual, según se logró determinar con el interrogatorio de parte, la entidad no demostró ni aclaró en que consistió esa información y si adicionalmente a esa exposición le suministró a la actora un panorama completo de las ventajas y falencias de pertenecer al RAIS, además de una proyección del monto de su pensión, el cual es posible efectuar actuariando el mismo IBC. O cuanto necesitaba tener en su cuenta de ahorro individual para pensionarse en una determinada edad, aun cuando le faltaban más de 20 años para alcanzar la edad de pensión.

Omisión que en consideración de La Sala no se saneo por el hecho de que la demandante, en el año 2013 elevo petición de traslado ante Colpensiones y solo interpuso la demanda hasta el año 2018, pues esa situación no se considera suficiente para entender las implicaciones de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad o de su permanencia en él.

Así las cosas, es evidente para esta Sala que a la actora no le fue suministrada la información suficiente y necesaria que le permitiera medir las implicaciones de pertenecer y pensionarse bajo las reglas del régimen de ahorro individual con solidaridad, renunciando como consecuencia al régimen de prima media con prestación definida, lo cual conducirá inexorablemente a revocar la sentencia apelada para en su lugar declarar la nulidad de la afiliación de la actora al régimen de ahorro individual efectuada el 13 de marzo de 2000 a la AFP Colfondos (fls. 21) decisión que conduce a su regreso automático al régimen de prima media administrado por Colpensiones.

Por lo tanto, la administradora AFP Colfondos, tiene el deber de devolver a Colpensiones todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, tales 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.

Bajo los anteriores razonamientos, habrá de revocarse la sentencia apelada.

### **COSTAS**

Revóquense las de primera instancia las cuales quedaran a cargo de las demandadas. Sin lugar a ellas esta instancia.

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Laboral administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

## RESUELVE

**PRIMERO. – REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá el día 6 de mayo de 2019, en cuanto absolvió a las demandadas, para en su lugar **DECLARAR** la nulidad del traslado de la actora **ANA LUCIA CASALLAS MURILLO** al régimen de ahorro individual con solidaridad efectuado el día 13 de marzo de 2000 con destino a la AFP Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías y como consecuencia **ORDENAR** su regreso al régimen de prima media con prestación definida hoy administrado por Colpensiones, por las razones expuestas en la parte motiva de la esta providencia.

**SEGUNDO.- CONDENAR** a la entidad demandada **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** a trasladar a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones la totalidad de los valores que hubieren recibido y que se encuentren en su poder, con motivo de la afiliación de la actora, tales como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales, con los respectivos rendimientos que se hubieren causado, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.- COSTAS:** Revóquense las de primera instancia las cuales quedaran a cargo de las demandadas. Sin lugar a ellas esta instancia.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**



**JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA**



**MILLER ESQUIVEL GAITÁN**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ADRIANA MARÍA MUNERA PIEDRAHITA  
CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –  
COLPENSIONES, AFP PORVENIR S.A, AFP COLFONDOS S.A. Y AFP  
PROTECCIÓN S.A. Rad. 2018 – 00024 Juz. 39**

En Bogotá D.C., a los treinta (30) días de junio dos mil veinte (2020), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

**SENTENCIA**

ADRIANA MARÍA MUNERA PIEDRAHITA demandó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS Y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fls. 5 y 6.

- Nulidad del traslado entre el régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad.
- Transferir a Colpensiones las cotizaciones.
- Costas del proceso.

Los hechos de la demanda se describen a fls. 3 a 5. Nació el 30 de septiembre de 1964. Comenzó a cotizar al ISS desde el 18 de diciembre de 1989. El 1º de enero de 1998 se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad en Colfondos, dentro del cual se trasladó a la AFP Porvenir y a Protección. Los asesores de Colfondos, por medio de engaños la persuadieron para que se afiliara, sin aclarar las implicaciones del traslado y las desventajas del régimen de ahorro individual. Tampoco le informaron el monto

mínimo que debía ahorrar en su cuenta de ahorro individual para poder acceder a una pensión de vejez, omisión en la cual también incurrieron los demás fondos a los cuales se afilio con posterioridad. Colfondos le informó que el valor de mesada pensional sería de \$1.407.464 muy inferior a la que obtendría si estuviera afiliada al régimen de prima media que según sus cálculos correspondería a \$3.285.632. Solicitó ante las demandadas la invalidación del traslado de régimen.

### **Actuación Procesal**

Admitida la demanda por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de esta ciudad y corrido el traslado, las accionadas contestaron de la siguiente manera:

La **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** en términos del escrito visible en fls. 104 a 112. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta la fecha de nacimiento de la demandante, la fecha de traslado de régimen, las peticiones que elevo y las respuestas que le dio.
- Formuló como excepciones de mérito las de; prescripción, falta de causa para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de las obligaciones laborales de tracto sucesivo y enriquecimiento sin causa.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** en los términos del escrito visible a fls. 130 a 133. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta la fecha de nacimiento de la demandante, la de afiliación al ISS y la reclamación elevada.
- Formuló como excepciones de mérito las de; inexistencia del derecho reclamado, buena fe y prescripción.

La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** en términos del escrito visible en fls. 149 a 165. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta la fecha de nacimiento de la demandante y la respuesta a la reclamación que elevo.
- Formuló como excepciones de mérito las de; prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe y compensación.

**COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** en términos del escrito visible en fls. 193 a 201. Se opuso a las pretensiones.

- En cuanto a los hechos; acepta el número de semanas cotizadas en toda la vida laboral, la fecha de traslado de régimen y la respuesta a la reclamación que elevo.
- Formuló como excepciones de mérito las de; validez de la afiliación a Colfondos, buena fe, inexistencia de vicio del consentimiento por error de derecho y prescripción.

### **Sentencia de Primera Instancia**

Tramitado el proceso el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo en la cual dispuso declarar la nulidad del traslado al régimen de ahorro individual administrado por la AFP Colfondos S.A. y las posteriores afiliaciones que hizo en el RAIS y ordenó a la AFP Colfondos S.A. y a la AFP Porvenir S.A. devolver a Colpensiones los valores de la cuenta de ahorro individual incluyendo los rendimientos y gastos de administración. Llegó a tal decisión luego de establecer que la AFP Colfondos no demostró que cumplió con el deber del buen consejo que deben proveer estas entidades; esto es ilustrando suficientemente al afiliado sobre los beneficios e inconvenientes de un traslado de régimen, pues se limitó a allegar copia del formulario de afiliación, reuniendo así todos los elementos para declarar la nulidad del traslado según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

### **Recurso de Apelación**

El apoderado de **Colfondos** interpuso recurso de apelación para que se revoque la sentencia en cuanto a la orden de devolver los gastos de administración, porque estos son expensas necesarias que se hacen por disposición legal y se estaría lucrando la demandante sin justificación.

El apoderado de **Porvenir** interpuso recurso de apelación para que se revoque la sentencia en cuanto a la orden de devolver los gastos de administración y el pago de costas porque la demandante estuvo afiliada en Colpatria y Horizonte y fueron esas entidades las que hicieron los descuentos por administración y nunca transfirieron algún dinero de los aportes a Porvenir porque se fusionaron solo hasta el año 2014 a Porvenir, fecha para la cual la demandante ya se había trasladado a Protección y que en todo caso se debe tener en cuenta que de haber permanecido en régimen de prima media sus aportes no hubieren generado rendimientos.

La apoderada de **Colpensiones** interpuso recurso de apelación para que se revoque la sentencia, porque la demandante se trasladó de régimen de manera libre y voluntaria cumpliendo los requisitos que exige la ley.

**Alegatos ante este Tribunal (artículo 15 Decreto 806 del 4 de junio de 2020)**

**Parte demandante:** Solicita que se confirme la sentencia de primera instancia ya que se probó de forma fehaciente el incumplimiento del deber de información por parte de los Fondos al momento del traslado de régimen.

**Parte demandada**

**Colpensiones:** Indica que no hay razón para que se declare la nulidad de la afiliación al RAIS, porque tiene plena validez y legalidad, puesto que no se demostró la existencia del algún vicio en el consentimiento, además la demandante no aprovechó las oportunidades que le dio la ley para regresar al régimen de prima media.

**Protección:** Indica que se debe revocar la condena en costas impuesta en su contra al igual que la totalidad de la sentencia ya que la demandante se afilió a más de 5 AFP dentro del RAIS por lo que no es admisible que manifieste no conocer el régimen al cual se encuentra vinculada máxime cuando es profesional en Derecho.

Las demás demandadas se abstuvieron de presentar alegatos.

**CONSIDERACIONES**

Esta Sala aborda el estudio del recurso de apelación en relación con los puntos expuestos en la censura, toda vez que ese es el alcance establecido por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que adicionó el artículo 66A del C. P. T y S. S., así: "*La sentencia de segunda instancia deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*", el cual se limita a establecer si resulta procedente la declaratoria de nulidad del traslado de régimen, la orden de devolución de los gastos de administración impuesta en contra de Colfondos y Porvenir, además de los rendimientos y costas que se impuso en contra de esta última AFP.

**Reclamación Administrativa**

Fue agotada en legal forma como se desprende de la prueba documental obrante a folios 27, contentiva de respuesta a la reclamación administrativa de fecha 24 de julio de 2017, en la que solicito el traslado de régimen con destino a Colpensiones, con la cual se tiene por acreditado el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 6º del C.P.T y S.S.

## **Régimen pensional de la actora**

Frente al régimen pensional de la actora, no se controvierte que actualmente se encuentra afiliada al de ahorro individual con solidaridad, al cual se trasladó desde el 18 de noviembre de 1997 cuando solicitó su vinculación a la AFP Colfondos (fl. 203) régimen dentro del cual trasladó el 25 de enero de 1999 a Colpatria hoy Porvenir (fl. 63), el 26 de octubre de 1999 a Colfondos (fl. 204), el 11 de febrero de 2002 a BBVA Horizonte hoy Porvenir (fl. 62), el 30 de abril de 2012 a ING hoy Protección (fl. 166) y finalmente el 19 de julio de 2013 a Colfondos, vinculación que actualmente mantiene (fls. 202).

## **Validez del traslado de régimen**

Frente a la validez del traslado de régimen, la parte actora alega que se debe declarar nulo el acto mediante el cual se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, ya que cuando tomo tal decisión la AFP Colfondos no suministró suficiente información que le permitiera comprender sus consecuencias, además de que nunca le proyectó lo que sería su pensión en este régimen.

Al punto, aparece que si bien la actora el día 18 de noviembre de 1997 diligenció una solicitud de vinculación a la AFP Colfondos (fl. 203), con la cual cumpliría los requisitos que consagra el Decreto 692 de 1994<sup>1</sup>, norma que para aquel entonces reglamentaba

<sup>1</sup> **Artículo 11. Diligenciamiento de la selección y vinculación. La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar.**

*La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado. Tratándose de trabajadores con vinculación contractual, legal o reglamentaria, la selección efectuada deberá ser informada por escrito al empleador al momento de la vinculación o cuando se traslade de régimen o de administradora, con el objeto de que éste efectúe las cotizaciones a que haya lugar.*

**Quienes decidan afiliarse voluntariamente al sistema, manifestarán su decisión al momento de vincularse a una determinada administradora.**

*Efectuada la selección el empleador deberá adelantar el proceso de vinculación con la respectiva administradora, mediante el diligenciamiento de un formulario previsto para el efecto por la Superintendencia Bancaria, que deberá contener por lo menos los siguientes datos:*

- a) Lugar y fecha;
- b) Nombre o razón social y NIT del empleador;
- c) Nombre y apellidos del afiliado;
- d) Número de cédula o NIT del afiliado;
- e) Entidad administradora del régimen de pensiones a la cual desea afiliarse, la cual podrá estar preimpresa;
- f) Datos del cónyuge, compañero o compañera permanente, hijos o beneficiarios del afiliado.

*El formulario deberá diligenciarse en original y dos copias, cuya distribución será la siguiente: el original para la administradora, una copia para el empleador y otra para el afiliado.*

*No se considerará válida la vinculación a la administradora cuando el formulario respectivo no contenga los anteriores datos, en cuyo caso la administradora deberá notificar al afiliado y a su respectivo empleador la información que deba subsanarse.*

*Cuando el afiliado se traslade por primera vez del régimen solidario de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en el formulario deberá consignarse que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones. El formulario puede contener la leyenda preimpresa en este sentido.*

*Quienes al 31 de marzo de 1994 se encuentren vinculados al ISS, pueden continuar en dicho instituto, sin que sea necesario el diligenciamiento del formulario o comunicación en la cual conste su vinculación. Igual tratamiento se aplicará a los servidores públicos que se encuentren afiliados a una caja, fondo o entidad del sector público mientras no se ordene su liquidación. En estos casos, no es aplicable la prohibición de traslado de régimen antes de 3 años a que se refiere el artículo 15 del presente Decreto, y en consecuencia podrán ejercer en cualquier momento la opción de traslado. (Subrayado fuera de texto)*

la afiliación a las administradoras de fondos de pensiones; para esta Sala el diligenciamiento de tal formulario no es suficiente para considerar que era concedora de todas y cada una de las implicaciones de trasladarse de régimen, pues nótese que este es un formulario preestablecido y no corresponde a una expresión libre y voluntaria de la demandante.

Y esto es así porque a lo que se debe dar preeminencia para el momento del traslado, es a que la AFP suministre información veraz y suficiente, en la cual se dejen claras las implicaciones de esa decisión, independientemente de la solicitud de vinculación. Así lo ha considerado la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos, dentro de los que se encuentra la sentencia fechada el 9 de septiembre de 2008 con radicación No. 31.989 cuyo ponente fue el Dr. Eduardo López Villegas<sup>2</sup> y la de 22 de noviembre de 2011 con radicación No. 33.083 cuya ponente fue la Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón.

Es que una decisión tan importante como lo es la escogencia del régimen pensional bajo el cual se pensionara una persona y al cual se deberá someter en la época de retiro de la vida laboral, solo será realmente autónoma y consciente si el fondo de pensiones demuestra que el afiliado conoce los beneficios, como la posibilidad de pensionarse antes de cumplir la edad legal o escoger el tipo de retiro, pero también los riesgos, como por ejemplo que su tasa de reemplazo será ostensiblemente menor a la que tendría en régimen de prima media, lo cual es verificable; deber probatorio que indudablemente le corresponde a la entidad administradora de fondos de pensiones a la cual se trasladó el trabajador, pues cuando afirmó que la entidad omitió o no le informó de manera clara las implicaciones del cambio de régimen pensional, se genera un traslado de la carga de la prueba, de la parte actora hacia la entidad demandada, a la cual le corresponde demostrar que le informó al afiliado entre otras cosas el monto de la pensión que en cada uno de los regímenes se proyecte, la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia de la eventual decisión o en términos prosaicos: que gana y que pierde, además de la declaración de aceptación de esa situación, aspectos así considerados por la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia en fallos como el ya citado con radicación No.

---

<sup>2</sup> “No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que “se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones”, pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña”

31.989<sup>3</sup>, para lo cual no es necesario demostrar la existencia de algún vicio del consentimiento.

Nada de lo anterior demostró la AFP Colfondos, ya que se limitó a allegar el formulario de solicitud de vinculación diligenciado por la actora y si bien manifiesta que previo al traslado le suministró a la demandante una información general donde explicaban los beneficios del régimen, Colfondos no aclaró en que consistió esa información y si adicionalmente a esa exposición le suministró un panorama completo de las ventajas y falencias de pertenecer al régimen, además de una proyección del monto de su pensión, el cual es posible efectuar actuando el mismo IBC. O cuanto necesitaba tener en su cuenta de ahorro individual para pensionarse en una determinada edad, aun cuando le faltaban más de 24 años para alcanzar la edad de pensión.

Insuficiencias que no se subsanan por el hecho de que la actora, ya estando dentro de régimen de ahorro individual decidiera cambiar de administradora, pues nótese que todo es fruto de una decisión viciada de nulidad y porque en ningún momento las acciones posteriores de una tercera entidad legitima las acciones de Colfondos.

Así las cosas, es evidente para esta Sala que a la actora no le fue suministrada la información suficiente y necesaria que le permitiera medir las implicaciones de pertenecer y pensionarse bajo las reglas del régimen de ahorro individual con solidaridad, renunciando como consecuencia al régimen de prima media con prestación definida.

---

<sup>3</sup> “La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.

La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

Las administradoras de pensiones 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. Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención.

En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada”

### **Orden de devolver los dineros generados por conceptos de rendimientos y descontados por gastos administración**

Frente a la viabilidad de la orden de devolver los dineros generados por concepto de rendimientos y cobrados por gastos de administración, impartida en contra de la AFP Porvenir y Colfondos, es preciso indicar que tales condenas son consecuencia necesaria de la ineficacia del acto inicial de traslado al régimen de ahorro individual, ante lo cual deberá transferir a Colpensiones todo concepto que recibieron y/o descontaron en razón de la afiliación de la demandante y asumir el deterioro sufrido por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, dentro del cual se encuentran incluidos los dineros generados por rendimientos y descontados por concepto de administración, sin que resulte valedero el argumento de que estos cobros se origina en una disposición legal y que en caso de haber permanecido la demandante en el ISS hoy Colpensiones los aportes no generarían rendimientos o que también esa entidad le hubiera efectuado ese descuento por concepto de administración, pues por el contrario el hecho de no haberlo hecho legitima aún más tal condena, ya que se está obligando a esa entidad (Colpensiones) a recibir y responder por unos aportes efectuados de forma retroactiva sin que haya recibido alguna contraprestación por ese mismo periodo.

Tampoco resulta valedero el argumento del apoderado de Porvenir en cuanto a que como la fusión de esa entidad con Colpatria y Horizonte solo se cumplió hasta el año 2014, no recibió ningún dinero producto de las afiliaciones de la demandante a esas entidades, pues una fusión implica asumir los activos y pasivos de las empresas fusionadas, por tanto deberá asumir las obligaciones que tenían a su cargo previo a su integración.

### **Condena en Costas a Porvenir**

Frente a la censura de la condena impuesta por concepto de costas, es de indicar que si bien solo la AFP Colfondos tuvo injerencia en el traslado de régimen que se efectuó, las costas impuestas son una consecuencia de la oposición a las pretensiones que hizo Porvenir, por lo tanto resulta correcta y proporcional esa condena.

Suficientes resultan los anteriores razonamientos para concluir la confirmación de la sentencia apelada.

### **COSTAS**

Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de los recurrentes AFP Porvenir S.A, AFP Colfondos S.A. y Colpensiones. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho para cada una.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Laboral administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

### **RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá el día 24 de abril de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

**SEGUNDO.- COSTAS.** Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de los recurrentes AFP Porvenir S.A, AFP Colfondos S.A. y Colpensiones. Fíjense la suma de Quinientos Mil Pesos (\$500.000) como agencias en derecho para cada una.

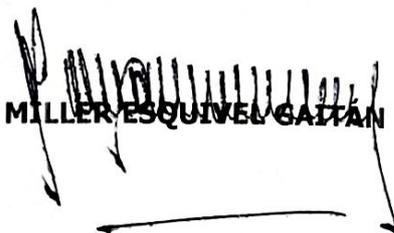
### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**



**JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA**



**MILLER ESQUIVEL GAITÁN**