

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

- SALA LABORAL -

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA

Popayán, dos (2) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Vencido el término de traslado concedido a las partes para presentar por escrito alegatos de conclusión y dando aplicación a lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, convertido en legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022, le corresponde a la Sala entrar a resolver el recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de la parte demandante, frente a la Sentencia de 12 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** adelantado por **ORLANDO DELGADO TEJADA**, contra las **SOCIEDADES ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., PROTECCIÓN S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**; al igual que el grado jurisdiccional de consulta que sobre la referida providencia debe agotarse en favor de esta última entidad. Asunto radicado bajo la partida No. **19-001-31-05-002-2021-00190-01**.

Previa deliberación y aprobación del asunto con los restantes Magistrados, **LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTES** y **CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ**, se dicta por parte de la Sala, la providencia cuyo texto se inserta a continuación:

SENTENCIA

1. ANTECEDENTES:

1.1. La demanda. Como antecedentes fácticos relevantes, se tienen los contenidos en el escrito de demanda que obra en el archivo denominado *"03.Demanda.pdf"* del cuaderno de primera instancia – expediente digital, a partir de la cual la parte demandante pretende lo siguiente: **i)** se declare la

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

nulidad o en su defecto la ineficacia que del acto de traslado de régimen pensional que el actor al RAIS; **ii)** se declare que la AFP Protección S.A. debe asumir con su propio patrimonio, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejes del actor por los gastos de administración en que se hubiere incurrido; **iii)** condenar a la AFP Protección S.A. a trasladar al RPM los valores existentes en la cuenta de ahorro individual del actor, incluyendo las cotizaciones, bonos pensiones y sumas adicionales de la aseguradora, con los rendimientos que se hubieren causado; y, **iv)** condenar a la entidad demandada al pago de las costas y agencias en derecho.

1.2. Contestación a la demanda

1.2.1. La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- dio respuesta a la demanda mediante el memorial cuya copia obra en el archivo *"011ContestaciónDemandaColpensiones.pdf"*, cuaderno primera instancia - expediente digital, señalando no constarle la mayor parte de los hechos; oponiéndose a las pretensiones y formulando las excepciones de fondo de: *"inexistencia de la obligación"*, *"indebida interpretación de las normas en materia de asesoría de traslado pensional"*, *"inexistencia de vicio en el consentimiento que indujera a error de la afiliación de la demandante, que traiga como consecuencia la anulación o invalidez de la misma"*, *"imposibilidad de alegar la ignorancia de la ley en los negocios jurídicos"*, *"buena fe"*, *"la inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante Colpensiones"*, *"prescripción"*, *"responsabilidad sui generis de las entidades de la seguridad social"*, *"juicio de proporcionalidad y ponderación adecuado"*, *"improcedencia del cobro de costas a Colpensiones"*, *"improcedencia de la declaración de ineficacia y/o nulidad de traslado en casos en que el actor se encuentre pensionado o cumpliendo los requisitos para la obtención de la pensión"* e *"innominada o genérica"*.

1.2.2. La ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., al ejercer su derecho de contradicción con la contestación de la demanda, obrante en el archivo *"21ContestaciónDemandaPorvenir.pdf"*, cuaderno principal - expediente

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

digital, señaló ser ciertos la mayor parte de los hechos, se opuso a las pretensiones formuladas en su contra y propuso las excepciones de fondo de: *“falta de causa en las pretensiones de la demanda respecto de Porvenir S.A.”*, *“falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas”*, *“inexistencia de la obligación de devolver la comisión de cuotas de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la obligación”*, *“prescripción de las obligaciones de tracto sucesivo”*, *“innominada o genérica”*, *“inexistencia de algún vicio del consentimiento al haber tramitado el demandante el formulario de vinculación al fondo de pensiones”* y *“debida asesoría del fondo”*.

1.2.3. La ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., procedió a contestar la demanda, a través del memorial que obra en el archivo *“31.ContestaciónDemandaProtección.pdf”*, aceptando como ciertos algunos hechos y negando otros, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de fondo de: *“inexistencia de vicio del consentimiento que pudo inducir a error en la afiliación del demandante a la AFP Protección S.A., que traiga como consecuencia la anulación de la afiliación”*, *“falta de causa en las pretensiones de la demanda”*, *“carencia de acción y ausencia de derecho”*, *“inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa”*, *“inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe”*, *“buena fe”* y *“prescripción”*.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez surtidas las audiencias de trámite correspondientes a la primera instancia, el Juez de conocimiento en audiencia pública llevada a cabo el 12 de septiembre de 2022, procedió a dictar sentencia en la cual decidió: **(i)** declarar probada la excepción de falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas y, **(ii)** condenar en costas a la parte demandante y a favor de las demandadas AFP Porvenir S.A. y Protección S.A.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

Como fundamento de la decisión el *A quo* expuso que, en este evento, ante la ausencia de pruebas sobre la afiliación previa del actor al RPM, no era posible dejar sin efecto su afiliación única al RAIS. Lo anterior, dando aplicación a lo indicado por la CSJ en providencia SL1806 de 2022, conforme a la cual, así la AFP no acredite que al momento de la afiliación cumplió con el deber de suministrar la información suficiente y clara, no es posible declarar la ineficacia del acto jurídico de la afiliación inicial, al no existir un vínculo previo con el RPM.

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte demandante formuló recurso de apelación, así:

3.1. Del recurso de apelación formulado por la parte demandante

Al fundamentar la alzada, la apoderada de la parte demandante manifestó que ninguna de las AFP demandadas logró acreditar que en su momento brindaron al actor una debida y clara asesoría en relación con el traslado al RAIS, ni tampoco se trata de una situación sobre afiliación inicial, como quiera que, tal y como se manifestó en la demanda, el actor realizó cotizaciones ante la Caja Nacional de Previsión Social de manera previa a su vinculación a Porvenir.

Indica que en el expediente obra historia laboral expedida por Protección S.A; AFP en la que se evidencia una relación de 22,14 semanas de cotización efectuadas al RPM, por parte de la Unidad Nivel 1 Argelia, frente a los meses de septiembre, octubre y noviembre de 1988 y febrero de 1989. En consecuencia, solicita se dé en este caso, el tratamiento previsto para los casos de traslado de régimen pensional y no de vinculación inicial, tal y como se solicitó en la demanda y en los alegatos de conclusión.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

4. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En firme el auto que admitió el recurso de apelación, se dio traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días, conforme lo dispuesto el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, convertido en legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022.

En este punto es importante resaltar que los alegatos no constituyen una oportunidad adicional para cambiar o adicionar los fundamentos del recurso de apelación y a ellos se contraerá la Sala al resolver la alzada. Dentro de las oportunidades concedidas, se recibieron debidamente los alegatos presentados por la parte actora, Colpensiones y Porvenir S.A, así:

4.1. La **parte demandante** a través de su apoderada judicial solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia para que en su lugar se declare la ineficacia del traslado con sus respectivas consecuencias, al estar acreditado que las AFP demandadas incumplieron con el deber legal de suministrar información adecuada y clara al actor para el año 1999 cuando se dio el traslado de régimen pensional. Aclaró que no se trata de una afiliación inicial, pues en la historia laboral expedida por Protección S.A. se puede observar que el actor estuvo afiliado al RPM y cuenta con semanas cotizadas a través del empleador Unidad Nivel 1 Argelia. Al escrito de alegatos se adjuntó constancia suscrita por el Jefe Servisalud del Cauca, que da cuenta que el actor prestó sus servicios como médico rural en el Centro de Salud de los municipios de La Sierra y Argelia Cauca.

4.2. La **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** presentó alegatos de conclusión solicitando la confirmación de la decisión de primer grado, al no estar ante la presencia de un traslado de régimen pensional sino de una vinculación inicial, en tanto no existe un vínculo jurídico previo con administradora pensional

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

alguna antes del 24 de julio de 1999, caso para el que la misma CSJ en providencia SL1806-2022, ha indicado que lo que puede invalidarse es el acto de traslado de regímenes y no la selección inicial, y menos cuando no existe acto previo de afiliación al sistema pensional, sin que sea dable aceptar que la violación del deber de informar, afecta directamente la validez del acto jurídico de la vinculación al sistema, al no existir antes de ese acto ninguna expectativa de consolidar un derecho. Señaló que el acto jurídico de afiliación no puede ser declarado ineficaz y si lo pretendido era trasladarse de régimen pensional, se debió hacer en las oportunidades señaladas en la ley (Decreto 1161 de 1994 y Decreto 3800 de 2003).

4.3. La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, a través de su apoderado, en sus alegatos, también solicitó la confirmación de la sentencia apelada, indicando que en el presente asunto no se configuran los elementos que permiten que el demandante pueda volver a hacer parte del RPM, en tanto se encuentra afiliación previa a dicho régimen.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

5.1. COMPETENCIA: En virtud de lo consagrado en el artículo 66 del C.P.T.S.S., con la modificación incorporada por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, es esta Sala de Tribunal competente para conocer de la alzada propuesta por la parte demandante en contra de la sentencia enunciada en los antecedentes, por ser el Superior Funcional del Juzgado que profirió la decisión atacada.

Es importante precisar que en virtud de lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, convertido en legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022, el recurso de apelación contra las sentencias dictadas en materia laboral, aquellos eventos en los que no se requiera del decreto y práctica de pruebas, se

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

proferirá por escrito. En consecuencia, es este el fundamento normativo que en esta oportunidad aplica la Sala para resolver por escrito la alzada.

5.2. PROBLEMAS JURÍDICOS: En virtud del recurso de apelación formulado por la parte demandante, la Sala considera como problemas jurídicos a resolver los siguientes:

5.2.1. ¿Fue acertado negar la declaratoria de ineficacia del acto de vinculación inicial y/o traslado del demandante al RAIS?

5.2.2. De ser negativa la respuesta, ¿existen en el presente caso elementos de juicio que permitan declarar la ineficacia de la vinculación inicial y/o traslado que del RPM al RAIS efectuó el actor en el mes de julio de 1999? En caso afirmativo, ¿en qué términos?

5.3. TESIS DE LA SALA: La tesis de la Sala frente a los cuestionamientos planteados se orienta a revocar la decisión de primer grado, para en su reemplazo declarar la ineficacia de la afiliación inicial y/o traslado del actor al RAIS, como quiera que por parte de las AFP demandadas no se acreditó que de manera previa al acto de vinculación inicial y/o traslado, le suministraron a la parte actora información completa y suficiente sobre los beneficios y las consecuencias que la referida selección podía generar frente su derecho pensional; tratándose de una declaratoria de ineficacia respecto de la que no resultaba aplicable el fenómeno jurídico de la prescripción y por cuenta de la cual es necesario que la AFP Protección S.A. traslade o devuelva a Colpensiones todos los valores que hubiere recibido con motivo de la vinculación y/o traslado declarado ineficaz a título de cotizaciones, bonos pensionales (de ser el caso) y rendimientos financieros; devolución que debe incluir lo descontado por concepto de cuotas o gastos de administración, valor de las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes y lo destinado al Fondo de Garantía de la

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

Pensión Mínima, éstos últimos tres rubros debidamente indexados al momento de su pago.

5.3.1. Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

• Del primero y segundo problema jurídico:

En la forma como fue concebido el Sistema de Seguridad Social Integral que trajo consigo la Ley 100 de 1993, la selección de uno de los dos regímenes que este trajo consigo, bien sea el RPM y/o el RAIS, por selección inicial o traslado, deberá obedecer a una decisión libre y voluntaria por parte de los afiliados, la cual conforme lo establece el literal b) del artículo 13 de la referida ley, se materializa con la manifestación por escrito que al momento de la vinculación o traslado hace el trabajador o servidor público a su empleador, y que de obviarse acarrea consecuencias no sólo de tipo pecuniario sino también en cuanto a la validez del acto.

Al respecto, el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, al cual se llega incluso por remisión contenida en la parte final del literal b) del artículo 13 de la misma norma, ha previsto que cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos o instituciones del sistema de seguridad social integral, se hará acreedora al pago de una multa, quedando en todo caso sin efecto la afiliación efectuada en tales condiciones, para dar paso a que la misma se vuelva a realizar en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

Por lo anterior, es claro que la libertad y voluntariedad del interesado en la selección de uno cualquiera de los regímenes que componen el subsistema de seguridad social en pensiones, así como también el derecho a obtener la información debida y relevante, constituyen elementos que resultan intrínsecos a la esencia del acto de afiliación, sea inicial o por traslado, por lo que no queda duda de que su

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

inobservancia trae como consecuencia la ineficacia del acto, no solo porque así lo dispuso el legislador en la parte final del artículo 271 de la Ley 100 de 1994 ya comentado, sino también porque es esa la consecuencia que al tenor de lo previsto en el artículo 1501 del Código Civil se ha establecido respecto del negocio jurídico que no cumple con la determinación de aquellas cosas que son de su esencia, y sin las cuales, aquel no puede producir efecto alguno, tanto así que es el mismo legislador el que de manera expresa ha señalado cuales son los requisitos necesarios para la existencia del negocio jurídico.

Es importante recordar que la figura jurídica de la ineficacia en términos generales, tal y como lo dijo la CSJ SL en providencia SL 4360 de 2019, *“hace referencia a todos los defectos o anomalías, de cualquier clase, que impiden que el acto jurídico produzca sus efectos o deje de producirlos”*, encontrándose en sus distintas modalidades: la ineficacia por inexistencia, la ineficacia por nulidad y la ineficacia por inoponibilidad, entre otras.

Para lo que aquí interesa, la ineficacia por inexistencia se presenta cuando faltan los presupuestos previstos en la ley para ello, los cuales deben concurrir al momento de la celebración del acto y sin los cuales, el legislador ha previsto que habrá inexistencia del negocio. Esos requisitos, pueden ser puramente formales, relativos al contenido o a los sujetos.

Por lo tanto, si el querer de la ley es que la validez de la afiliación se supedita al correcto diligenciamiento del formulario de inscripción, que incluye la firma del afiliado, así como también a que la selección del régimen se haya efectuado de manera libre y voluntaria, previo suministro de la información completa y necesaria sobre los beneficios y desventajas del mismo (dadas las condiciones particulares del interesado), y sin establecer distinciones tratándose de una afiliación inicial o un traslado de régimen pensional, no queda duda de que la consecuencia

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

ante el incumplimiento de estos requisitos, sea otra que la declaratoria de ineficacia del acto por inexistencia.

Sobre el deber de las administradoras de fondos de pensiones, de suministrar información completa y verás sobre los beneficios, inconvenientes y efectos de la toma de decisiones a sus posibles afiliados, en torno a su participación en cualquiera de los dos regímenes del Sistema General de Pensiones, se tiene que el mismo constituye una obligación que se ha venido imponiendo y desarrollado a través de diferentes dispositivos, entre los que se encuentran, entre otros, el Estatuto Orgánico y Financiero (literal f) artículo 72 y numeral 1° del artículo 97 del Decreto 663 de 1993), la Ley 100 de 1993, el Decreto 720 de 1994 (artículo 12), la Ley 795 de 2003, el artículo 48 de la Ley 1328 de 2009, por medio del cual se modificó el literal c) del artículo 60 de la Ley 100 de 1993¹, la Ley 1741 de 2014, por medio de la cual se adicionó con un párrafo el artículo 9° de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2071 de 2015.

Así las cosas, es claro que el deber de brindar la debida información a los posibles afiliados, no constituye una obligación para las AFP que resulte ser reciente o novedosa, o que pueda entenderse como superada con la sola suscripción del formato de afiliación y/o traslado, aunque este contenga una cláusula en la que se afirme que la decisión de afiliarse fue libre y voluntaria, pues siempre será necesario y se requerirá que, de manera previa al acto de vinculación inicial o por traslado, que se materializa con la firma del formulario, se acredite que se asesoró debidamente al potencial cliente sobre los beneficios y consecuencias de su decisión, pues de lo contrario, no podría predicarse

¹ El citado artículo indica que las administradoras del RAIS tendrán la obligación expresa de informar a los afiliados sus derechos y obligaciones de manera tal que les permitan la adopción de decisiones informadas, y éstos, el deber de manifestar de forma libre y expresa a la administradora correspondiente, que entienden las consecuencias derivadas de su elección en cuanto a los riesgos y beneficios que caracterizan al fondo.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

que el acto de selección del régimen fue debidamente informado, y por ello libre y voluntario.

Sobre el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, tratándose del traslado a un régimen pensional a otro, pueden ser objeto de revisión y son fundamento de esta decisión, entre otras, las sentencias 31989 y 31314 de 9 de septiembre de 2008, reiteradas en sentencia de 22 de noviembre de 2011 (radicado 33083), sentencia SL12136 de 3 de septiembre de 2014, SL19447-2017, SL16889-2019, SL4964-2018, SL4689-2018, SL1452-2019 y la providencia SL1421-2019 de 10 de abril de 2019, radicado 56174.

A partir de estas providencias, quedaron establecidos como deberes a cargo de las AFP desde la entrada en vigencia del RAIS y son lineamientos jurisprudenciales que orientan este tipo de decisiones sobre afiliaciones o traslado de régimen los siguientes:

“1. Las administradoras de fondos de pensiones y cesantías, tienen una responsabilidad profesional con sus afiliados, y entre sus múltiples deberes está el de información.

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

3. 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.

4. La información, en asuntos como la elección del régimen pensional debe centrarse en proporcionar 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

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

opción que claramente le perjudica. Es decir, debe estar dotada de transparencia máxima.

*5. Aunque la solicitud de vinculación inicial se encuentre firmada por el afiliado, y allí se indique que la **selección** se produjo de manera libre, espontánea y sin presiones, si la **decisión** del afiliado se adoptó sin el pleno conocimiento de lo que ello entraña, no podría predicarse que la selección tiene tales características.*

6. La libertad y voluntariedad en el traslado implica que la decisión fue adoptada teniendo en cuenta los alcances positivos y negativos en su adopción.

7. Una inoportuna o insuficiente asesoría sobre los puntos del tránsito de régimen son indicativos de que la decisión no estuvo precedida de la comprensión suficiente, y menos del real consentimiento para adoptarla.

8. Como reglas básicas para estimar si el traslado cumplió los requisitos de transparencia están: el conocimiento de los beneficios que dispense cada régimen, la proyección del monto de la pensión que se percibiría en cada caso de uno de ellos, la diferencia en el pago de aportes que se realizan en cada régimen, y las implicaciones y conveniencias de la decisión”.²

Para esta Sala, las reglas previstas por la SL de la CSJ para los casos de traslado de régimen pensional, resultan también aplicables para los casos de afiliación o selección del régimen pensional por primera vez, como quiera que del contenido de los artículos 13 literal b) y 271 de la Ley 100 de 1993, se advierte que los mismos tratan del ejercicio de la elección tanto al momento de la vinculación como del traslado, de donde es dable concluir que las situaciones relativas al cumplimiento del deber de información no solo son predicables de los eventos de traslado sino también de selección inicial del régimen pensional.

² Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Laboral, sentencia de 09 de junio de 2016, proceso radicado 76001-3105-012-2014-00744-01. M. P. Leomara del Carmen Gallo Mendoza.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

De la misma manera, es importante señalar que sobre la inaplicabilidad de la prescripción respecto de las pretensiones encaminadas a obtener la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen y sus consecuencias, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ya tuvo la oportunidad de pronunciarse indicando que dicha figura no resulta aplicable, a las acciones judiciales encaminadas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o para que se reconozca un estado jurídico, es decir, dada la naturaleza declarativa de las pretensiones y el nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible como es el de obtener la pensión de vejez y/o jubilación. Al respecto, pueden revisarse las providencias CSJ AL 1663-2018, CSJ AL 3807-2018 y SL- 1421 -2019 (radicado 56174).

Ahora bien, en este punto es importante dejar de presente que, si bien es cierto la Sala no desconoce la existencia de varias providencias emitidas por la CSJ SL, tal y como es el caso de las SL4211 de 2021 y SL1806-2022, a través de las cuales, las Salas de Descongestión N° 2ª y 4ª de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al resolver unos casos de contornos fácticos similares al presente, decidió señalar que no era procedente acudir a la ficción jurídica construida en materia de ineficacia del traslado tratándose de asuntos relacionados con afiliación inicial, o en otras palabras, en aquellos eventos en los que el actor no contara con una vinculación al RPM que precediera a la que realizó en el RAIS, debe señalarse que trata de una decisión que para esta Sala de Tribunal no puede ser considerada como un precedente de carácter vinculante.

En efecto, en providencia proferida por esta Sala el 14 de febrero de 2023, en el proceso de radicación 19001-31-05-001-2021-00298-01, en el que actuó como Magistrada Ponente la doctora Claudia Cecilia Toro Ramírez, por parte de esta instancia se precisó lo siguiente:

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

“(…) en relación a la aplicación por parte de la A quo, a lo dispuesto por la Sala de Descongestión No. 02 en providencia SL4211 de 23 de agosto 2021, Radicación No. 85164, devine relevante para esta Sala clarificar, que las salas de descongestión no están llamadas a modificar los precedentes jurisprudenciales de las Salas permanentes, y cuando la mayoría de los integrantes de aquellas consideren procedente cambiar la jurisprudencia sobre un determinado asunto o crear una nueva, deberán devolver el expediente a la Sala de Casación Laboral para que esta decida³. De manera que no les está dada la posibilidad de modificar la jurisprudencia de manera directa.

Al respecto, en providencia C- 154 de 2016, la Corte Constitucional señaló:

“El objetivo de la descongestión es acelerar la toma de decisiones en los procesos detenidos para garantizar el acceso efectivo a la administración de justicia y la adopción de una sentencia en un plazo razonable. Su naturaleza es transitoria, pues pretende generar medidas de choque frente al represamiento de los procesos.

Por su parte, la unificación de jurisprudencia pretende garantizar igualdad y seguridad jurídica por medio de una función de carácter permanente. La sentencia SU-241 de 2015[146] se refirió al tema en materia de casación laboral. Consideró que la unificación es parte de varios objetivos sistémicos de la casación que van más allá de las partes, pero inciden en la realización efectiva de sus derechos fundamentales.

Como puede observarse, los objetivos de la descongestión distan de la búsqueda o participación permanente en la unificación de jurisprudencia. Si se aceptara que esta sala de descongestión conociera de la unificación se desnaturalizaría el objetivo para el que los cargos fueron creados, pues no lograrían ocuparse de la descongestión como corresponde. En efecto, el objetivo de esta sala no es crear nueva jurisprudencia, es resolver la mayor cantidad de casos en menos tiempo, por eso es razonable la medida que les impide conocer de la unificación.

*102.- Podría alegarse que esta medida restringe la autonomía e independencia judicial o incluso el debido proceso de los ciudadanos, pues los magistrados de descongestión no podrían, eventualmente, adoptar una posición diferente a la de la jurisprudencia vigente en la Corporación. Este argumento no sería admisible porque **no existe ningún impedimento para que los magistrados de la sala de descongestión discrepen de la jurisprudencia vigente o planteen la necesidad de crear una nueva postura, lo que la norma ha diseñado es un mecanismo en el cual, a fin de proteger el objetivo de la descongestión, los magistrados que discrepen o consideren que debe crearse nueva jurisprudencia deberán devolver el expediente a la Sala de Casación permanente para que sea esta la que decida.** De esta manera se garantiza la seguridad jurídica y la igualdad de trato en los órganos de cierre sin anular el objeto del programa de*

³ Artículo 2º de la Ley 1781 de 2016, que adicionó un parágrafo al art. 16 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia – Ley 270 de 1996-.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

descongestión. De esta manera se garantiza la seguridad jurídica y la igualdad de trato en los órganos de cierre sin anular el objeto del programa de descongestión.

De lo anterior se concluye que “*cuando los magistrados de las Salas de Descongestión evidencien necesaria la creación o modificación de la jurisprudencia de la Sala Permanente, deberán remitirla a ésta, o, de lo contrario, sujetarse al criterio sentado por ella.*”⁴.

Atendiendo a lo expuesto, no puede esta Sala tener como un precedente vinculante la decisión aludida en precedencia, pues ésta va en contravía de las disposiciones de la Sala Permanente. La que ha propendido por hacer realidad el principio constitucional de igualdad de quienes buscan la protección de sus derechos en la administración de justicia. Derecho que se vería vulnerado si se da un trato diferencial a las personas que por falta al deber de información se afiliaron por primera vez al RAIS y a las que, por falta de ese mismo deber, se trasladaron a dicho régimen, siendo el único criterio diferenciador entre este grupo de personas, el momento en el que se afiliaron al RAIS.

De manera que, al no encontrar un criterio diferenciador que justifique de manera suficiente el trato diferencial entre este grupo de personas, la sala reiterará el criterio que viene manejando frente a la ineficacia de la afiliación inicial.” (hasta aquí la cita)

Ahora bien, descendiendo al caso sometido a estudio, de los medios de prueba aportados y practicados dentro de la actuación judicial (archivos 05, 23, 25, 26 y 43), entre los cuales se encuentran: certificado de afiliación a la AFP Protección S.A., solicitud de vinculación o traslado al Fondo Obligatorio de Pensiones y/o Cesantías Santander S.A.; Historia Laboral expedida por Protección S.A.; certificación de egreso expedida por la AFP Porvenir S.A., solicitud de vinculación o traslado al Fondo Obligatorio de Pensiones y/o Cesantías Porvenir S.A., historia laboral expedida por la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y certificación del Sistema de Información Administrativo y Financiero SIAFP, se tiene que, durante los periodos comprendidos entre los meses de septiembre de 1988 a febrero de 1989 y de abril de 1994 a marzo de 1995, el actor prestó sus servicios para la hoy extinta Dirección Departamental de Salud del Cauca y la Unidad Nivel 1 de Argelia, lapsos en los que, al parecer, durante algunos periodos se hicieron aportes con fines pensionales a una Caja del sector público. Así mismo, las

⁴ Sala de casación penal Sentencia STP3489 de 16 de febrero de 2021; Radicación No. 114754.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

documentales referidas permiten observar que, mediante la suscripción de formulario de vinculación y/o traslado a la AFP Porvenir S.A., de fecha 23 de julio de 1999, en la que se hace referencia a una afiliación inicial al Sistema General de Pensiones, el actor se vinculó a la mencionada administradora, haciéndose efectiva la inscripción el día 24 de julio de 1999; AFP en la que permaneció hasta el mes de noviembre de 2001, en razón a que, con formulario de traslado calendado 25 de octubre del mismo año, decidió trasladarse a la AFP Santander S.A., que posteriormente pasó a convertirse en la AFP ING y actualmente se conoce como Protección S.A. y en donde el actor ha continuado efectuando cotizaciones hasta la actualidad.

En la demanda se afirma que el demandante fue afiliado al régimen pensional sin que le fuese suministrada información completa, clara, oportuna y comprensible sobre esa decisión y sus consecuencias. Y por su parte, las AFP demandadas no acreditaron el cumplimiento del deber de información y asesoría previa, que era necesario al momento de la selección del régimen pensional. Deberes que la Sala entiende, en virtud del precedente judicial que actualmente impera, no puede tenerse por satisfecho con la sola suscripción de los formularios de vinculación inicial y/o traslados, en tanto dichos formatos no permiten constatar en qué forma y términos fue que se materializó el suministro de la información.

Es decir, por parte de las AFP se obvió aportar los medios de prueba que permitieran establecer en qué términos o forma fue que le brindaron la información y asesoría debida al actor, lo cual era de suma importancia, pues dadas las condiciones de orden legal que rigen el actuar de la administradoras de fondos de pensiones, constituye un deber y no una simple liberalidad, el suministro de información o asesoramiento integral sobre el producto que se ofrece, para de esa manera poder entender que cuando se acepta el servicio ofrecido, el usuario lo hace con el pleno conocimiento tanto de los beneficios como de las consecuencias, y por ende, obedece a una decisión adoptada de

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

manera consiente y voluntaria, pues no sería lógico que ante un derecho de tanta importancia como lo es la pensión, el afiliado escoja o acepte unas condiciones que le hagan más dificultosa la consolidación del derecho, o en su defecto, generen la reducción o mengua del mismo.

Como lo ha venido enseñando la jurisprudencia especializada, el suministro de información no solo hace referencia a la ilustración sobre las características, condiciones y forma de vinculación al régimen, sino también a conocer de los efectos y riesgos de esa vinculación y/o traslado frente al derecho pensional, y así deviene de las obligaciones impuestas a las entidades vigiladas, entre las que se encuentran las administradoras de fondos de pensiones, desde el mismo Estatuto Orgánico Financiero –Decreto 663 de 1993- , cuando en el numeral 1° del artículo 97 original, les señaló como un deber, el suministrar a los usuarios de los servicios que presten, la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita a través de elementos de juicio claros y objetivos, **escoger las mejores opciones del mercado**, de ahí que no sea dable afirmar, en casos como el presente, que por parte de los jueces se está sancionando el incumplimiento del deber de asesoramiento, con normas que no existían para la fecha en que se llevaron a cabo las vinculaciones iniciales o los traslados de régimen pensional, incurriendo en una indebida aplicación retroactiva de la ley, pues por el contrario, lo que se evidencia a partir de la norma traída a colación, es que desde aquella época, el deber de información implicaba el de brindar asesoramiento al afiliado, para de esa forma poder concluir que el ejercicio del derecho de elección, para vinculación inicial o traslado, estuvo precedido de un conocimiento claro, completo y preciso, sobre las implicaciones de la decisión.

La Sala tampoco encuentra como el hecho de haber perdurado la afiliación del actor en el régimen privado durante varios años, pueda convalidar las deficiencias de la vinculación, pues es precisamente cuando ya se encuentra ad portas de causar el derecho pensional, que

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

puede advertir que las promesas que la llevaron a aceptar la afiliación y/o el traslado al RAIS fueron ilusorias, pues no se cumplió la promesa de una mesada pensional más alta o mejor de la que pudo adquirir o consolidar en el RPM.

Es por lo tanto, la inexactitud de la información suministrada y/o la omisión sobre la forma como el nuevo régimen se pudo materializar en el caso específico del demandante, el hecho que genera la declaratoria de ineficacia de la selección inicial y/o traslado al RAIS como régimen pensional, pues las AFP no ejercieron ninguna labor probatoria que permitiera determinar que en el acto de ofrecimiento del servicio, le proporcionaron al afiliado información suficiente, que llevara aparejado como un hecho indiscutido, que la decisión emitida fue libre y voluntaria, o como mínimo, que el personal asignado para brindar asesoría para efectos de la vinculación, tenía los conocimientos necesarios para efectuar tal labor.

Carga de la prueba que en el presente asunto estaba a cargo de las AFP demandadas, por el hecho de que en la demanda se partió de una negación indefinida que en virtud de lo consagrado en la parte final del artículo 167 del CGP, eximía de prueba a la parte actora y la trasladaba a la contraparte, en este caso, a las administradoras de los fondos de pensiones, que para desvirtuarla, debían acreditar la ocurrencia del hecho contrario, esto es, que por parte de esas entidades si se brindó la asesoría debida y como no lo hicieron, la consecuencia no podría ser otra que la declaratoria de la ineficacia de la vinculación y/o traslado de régimen pensional.

Es por tanto, la falta de pruebas que permitan desvirtuar las negaciones indefinidas expuestas en la demanda, el incumplimiento de las normas relativas al suministro de información suficiente, amplia y oportuna, que estaban vigentes para el año 1999, fecha en que se dio la vinculación al RAIS, y la aplicación de las sub reglas fijadas por la jurisprudencia especializada en torno a la ineficacia del acto de traslado

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

de régimen pensional por deficiencia o indebida asesoría, que resultan también aplicables a los casos de vinculación por primera vez, que esta Sala considera como desacertada la decisión del *a quo* de negar la declaratoria de ineficacia del acto de vinculación y/o traslado al RAIS del actor, en tanto no es la existencia de una vinculación anterior al RPM el presupuesto que da lugar a la declaratoria de ineficacia de la vinculación inicial o traslado al RAIS, sino lo falta de la información y asesoría debida, que se puede presentar tanto en uno como en otro caso, conllevando a la misma consecuencia, que no es otra que la declaratoria de ineficacia con la aplicación de los efectos que son consecuentes a tal figura, esto es, teniendo para todos los efectos, como si nunca el actor se hubiese afiliado y/o vinculado al RAIS.

Y es que, en el presente caso, conforme a los medios de prueba aportados al expediente, no era dable afirmar que con antelación a la vinculación del actor al RAIS, aquél no estuvo vinculado al RPM, puesto que, tal y como lo señaló la recurrente, en la historia laboral expedida por la AFP Protección S.A., se deja de presente que el actor cuenta con un total de 22,14 semanas que fueron aportados a administradoras del régimen de prima media, en el periodo comprendido entre los meses de septiembre a diciembre de 1988 y enero a febrero de 1989; administradoras del régimen de prima media entre las que se encontraba no solo el extinto ISS, sino también las cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público que existían para la época que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, tal y como se señala en su artículo 52; siendo precisamente este aspecto el que se deja de presente en la historia laboral de Protección S.A. ante mencionada, en relación con las aludidas 22,14 semanas.

Así mismo, como un argumento adicional para revocar la decisión de primer grado, ha de decirse, en aplicación de la línea jurisprudencial que actualmente impera, que los términos de prescripción para ejercer la acción de ineficacia de la afiliación y/o traslado de régimen pensional no resultan aplicables –*bien sean los de las leyes laborales y/o civiles*, en tanto

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

debe entenderse que al tratarse de una pretensión de carácter declarativa, cuyo propósito es la recuperación del Régimen de Prima Media con Prestación Definida y/o ejercer de manera correcta el derecho de elección de régimen pensional, a fin obtener el reconocimiento del derecho a la pensión de vejez bajo las garantías que de él emanan, se torna en un derecho de carácter imprescriptible.

Ahora, sobre las sumas que deben ser objeto de devolución tratándose de asuntos relacionados con la declaratoria de ineficacia del acto de traslado o vinculación inicial de régimen pensional, pueden ser objeto de revisión entre otras, las providencias CSJ SL2877-2020; CSJ SL655-2022 y CSJ SL755-2022; providencias en las que se señalan como tales, los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual del demandante junto con sus rendimientos, los porcentajes descontados de las cotizaciones efectuadas mes a mes para el pago de gastos de administración, primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia y el porcentaje destinado al Fondo de Garantía de la Pensión mínima, estos últimos tres rubros debidamente indexados y con cargo a los recursos de la AFP Protección S.A., siendo necesario que al momento de la cumplirse la orden, los mencionados conceptos se discriminen con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen. Así mismo, se dispondrá que Colpensiones reactive la afiliación del actor, reciba los recursos antes señalados y acredite las semanas efectivamente cotizadas al RPM.

Lo anterior, como quiera que es necesario asegurar que la cotización sea devuelta de manera íntegra al RPM y porque en todo caso, también es importante recordar que al tenor de lo contemplado en los artículos 10 y 12 del Decreto 720 de 1994, que fueron compilados en los artículos 2.2.7.4.1⁵. y 2.2.7.4.3⁶ del DUR 1833 de 2016, los

⁵ **ARTÍCULO 2.2.7.4.1. RESPONSABILIDAD DE LOS PROMOTORES.** Cualquier infracción, error u omisión en especial aquellos que impliquen perjuicio a los intereses de los afiliados en que incurran los promotores de las sociedades administradoras del sistema general de pensiones en el desarrollo de su actividad compromete la responsabilidad de la sociedad administradora respecto de la cual adelante sus

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

promotores que lleguen a ser utilizados por las AFP, estaban en el deber de suministrar a los posibles afiliados en el momento de promocionar la afiliación, información suficiente, amplia y oportuna, so pena de hacer responsable a la respectiva administradora, de cualquier infracción, error u omisión, que llegare a causar algún tipo de perjuicio a los intereses de los afiliados.

Así las cosas, son las anteriores razones las que conducen a revocar la decisión de primer grado, para en su reemplazo declarar la ineficacia de la selección inicial y/o traslado de régimen pensional efectuado por el actor el 23 de julio de 1999, con la suscripción del formulario de vinculación o traslado a la AFP Porvenir S.A., N° 01217533, que se hiciera efectivo a partir del día 24 de julio del mismo año, así como también su posterior traslado al Fondo Obligatorio de Pensiones y Cesantías Santander S.A., hoy Protección S.A. adiado 25 de octubre de 2001, con efectividad a partir del 1° de diciembre de 2001, disponiendo además las devoluciones que comporta la declaratoria de ineficacia tratándose de vinculación inicial y/o traslado de régimen pensional y como quiera que prospera el recurso de apelación formulado por la parte actora, debiéndose declarar no probadas las excepciones formuladas por las entidades demandadas, se impondrá el pago de las costas procesales de ambas instancias a cargo de aquellas y en favor del demandante, tal y como se señala en el numeral 4° del artículo 365 del CGP.

En razón y mérito de lo expuesto la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN,**

labores de promoción o con la cual, con ocasión de su gestión, se hubiere realizado la respectiva vinculación sin perjuicio de la responsabilidad de los promotores frente a la correspondiente sociedad administradora del sistema general de pensiones.

Los costos que generen los convenios que celebren las sociedades administradoras del sistema general de pensiones con los promotores no podrán trasladarse, directa o indirectamente, a los afiliados.

⁶ **ARTÍCULO 2.2.7.4.3. OBLIGACIÓN DE LOS PROMOTORES.** Los promotores que empleen las sociedades administradoras del sistema general de pensiones deberán suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.

Igualmente, respetarán la libertad de contratación de seguros de renta vitalicia por parte del afiliado según las disposiciones pertinentes.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los ordinales 1° y 2° de la parte resolutive de la sentencia dictada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán, el 12 de septiembre de 2022, frente al proceso **ORDINARIO LABORAL** instaurado por **ORLANDO DELGADO TEJADA**, contra las **SOCIEDADES ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., PROTECCIÓN S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**, los cuales quedarán así:

“**PRIMERO: DECLARAR** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, la **INEFICACIA** de la afiliación inicial y/o traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad que a partir del 24 de julio de 1999 se atribuye al señor **ORLANDO DELGADO TEJADA**, identificado con la CC No. 10.538.321 a través de la AFP PORVENIR S.A y su posterior traslado a través de la AFP PROTECCION S.A con efectividad a partir del 1° de diciembre de 2001.

SEGUNDO: CONDENAR a la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones PROTECCIÓN S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES** los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual del demandante junto con sus rendimientos, los porcentajes descontados de las cotizaciones efectuadas mes a mes para el pago de gastos de administración, primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia y el porcentaje destinado al Fondo de Garantía de la Pensión mínima, estos últimos tres rubros debidamente indexados y con cargo a los recursos de las AFP demandadas, siendo necesario que al momento de la cumplirse la orden, los mencionados conceptos se discriminen con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen. Así mismo, se dispondrá que Colpensiones reactive la afiliación del actor, reciba los

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia

recursos antes señalados y acredite las semanas efectivamente cotizadas al RPM”.

SEGUNDO: Declarar no probadas las excepciones de fondo formuladas por las demandadas AFP Porvenir S.A., AFP Protección S.A. y Colpensiones.

TERCERO: CONDENAR a las demandadas Sociedades Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., Protección S.A. y Colpensiones y a favor del demandante, el pago de las costas procesales en ambas instancias. De conformidad con lo consagrado en los artículos 365 y 366 del CGP, una vez ejecutoriada la presente providencia se procederá a fijar las agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, para lo cual la Secretaría de la Sala deberá pasar nuevamente el asunto a despacho.

CUARTO: NOTIFICAR la presente sentencia mediante estado electrónico con inserción de la copia de la providencia en el mismo e igualmente por edicto que deberá permanecer fijado por un día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y de la SS.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

*Firma válida
providencia judicial*

**CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO PONENTE**

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19001-31-05-002-2021-00190-01
Demandante: Orlando Delgado Tejada
Demandado: AFP Porvenir SA, Protección S.A. y Colpensiones
Motivo de pronunciamiento: Apelación sentencia



*Firma válida
providencia judicial*

**LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO SALA LABORAL**

Con salvamento parcial de voto



*Firma válida
providencia judicial*

**CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA SALA LABORAL**

SALVAMENTO PARCIAL DEL VOTO A LA SENTENCIA PROFERIDA POR LA SALA, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ORLANDO DELGADO TEJADA, CONTRA PORVENIR, PROTECCIÓN Y COLPENSIONES, CON RADICADO OL-2021-00190.

Con el acostumbrado respeto, me aparto de la decisión mayoritaria de incluir la condena en contra de la AFP del RAIS demandada, a la devolución de las sumas pagadas por concepto de las primas para la adquisición de los seguros previsionales, en primer lugar, porque no comparto el criterio relacionado con el pago de tales primas de los seguros previsionales con cargo al patrimonio de las AFP, al estar en contravía del tenor literal del artículo 20 de la Ley 100, en concordancia con el literal b) del artículo 60, en donde claramente se disponen los porcentajes de distribución de LAS COTIZACIONES de los afiliados, entre otros, para la compra de los seguros previsionales para beneficio de los afiliados.

Además, el legislador claramente asignó a las AFP del RAIS la función de ser simplemente administradoras de la cuenta individual de cada afiliado, como lo dispone expresamente el artículo 59 de la misma ley y estaba obligada por mandato legal a la compra de tales seguros previsionales, se insiste, cuyos beneficiarios son los afiliados, jamás las AFP, en la medida que las pensiones del RAIS se pagan con cargo a los recursos de la cuenta individual de cada afiliado, sin que las AFP cubran algún faltante con su propio patrimonio.

Para la compra de estas pólizas de seguros, las AFP sacan los recursos de los aportes de cada afiliado y a su vez Colpensiones del fondo común, toda vez que los beneficiarios del seguro son los afiliados.

Finalmente, porque tales negocios jurídicos con terceros de buena fe, sí conservan validez y producen efectos jurídicos, a pesar de la declaración de ineficacia del traslado.

Acorde con lo expuesto, respecto de estos gastos realizados por las AFP, en cumplimiento a un mandato legal, en favor del administrado, no procede ordenar la devolución como consecuencia de la declaración de la ineficacia del traslado de régimen pensional.



LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO SALA LABORAL