



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE:	MARITZA VILLALOBOS BECERRA.
DEMANDADA:	COLFONDOS S.A, PORVENIR S.A y COLPENSIONES
TIPO DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DECISIÓN:	ADICIONA Y CONFIRMA

En la fecha, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, se reunió para resolver el Recurso de Apelación interpuesto por COLFONDOS S.A., PORVENIR S.A y el Grado Jurisdiccional de Consulta que se surte en favor de COLPENSIONES, en el Proceso Ordinario Laboral adelantado por la señora **MARITZA VILLALOBOS BECERRA** en contra de **COLFONDOS S.A., PORVENIR S.A** y de **COLPENSIONES**, frente a la decisión de instancia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN ESTA INSTANCIA.

PORVENIR S.A: pide se revoque la sentencia de instancia, por cuanto en este asunto ni se alegaron ni se probaron los eventos previstos en el artículo 1741 del Código Civil para declarar la nulidad absoluta o siquiera relativa del acto jurídico del traslado, lo que conduce a que este acto goce de plena validez; y es que cuando se celebró el acto jurídico de vinculación, la afiliada era jurídicamente capaz. Que jurídicamente no es viable imponer a la entidad cargas distintas a las previstas en las leyes existentes al momento de la afiliación de la demandante, porque ello constituiría una violación al debido proceso y a la confianza legítima para dicho Fondo. Que la afiliada recibió información suficiente, sin haberse preocupado nunca por conocer aspectos para él relevantes que ahora echa de menos, pese a los diferentes canales de atención con que contaba PORVENIR S.A., lo que denota negligencia de su parte, pretendiendo ahora sanearla con el argumento de que no se le dio la información necesaria.

Que de otro lado, no se debe ordenar la devolución de sumas diferentes a las indicadas en el literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993, por cuanto ningún otra valor está destinado a financiar la prestación del afiliado, por lo que condenar a pagar valores adicionales, configura un enriquecimiento sin causa a favor de un tercero dentro del negocio jurídico celebrado entre la parte demandante y Porvenir como lo es Colpensiones. Que específicamente con relación a los gastos de administración, la Superintendencia Financiera de Colombia, en Concepto con radicación No. 20191522169-003-000 del 17 de enero de 2020, indicó en forma expresa que en los eventos de proceder la nulidad o ineficacia del traslado, las únicas sumas a retornar son los aportes y rendimientos de la cuenta individual del afiliado; por lo que tampoco procede la devolución de la Prima de Seguro Provisional en consideración a que la Compañía Aseguradora cumplió con el deber contractual de mantener la cobertura durante la vigencia de la póliza.

COLPENSIONES: solicita la revocatoria de la sentencia de instancia y que se ordene la permanencia de la afiliada en el RAIS; y que a título de perjuicio se le ordene al Fondo privado que una vez la afiliada cumpla los requisitos exigidos en el RPM, proceda a reconocerle la pensión de vejez en las mismas condiciones que le hubieran correspondido en Colpensiones, habida cuenta que ésta última es un tercero ajeno a relación jurídico sustancial.

Pero que en caso de considerarse que la sentencia debe ser condenatoria, conforme a la jurisprudencia nacional se debe ordenar el traslado de todo concepto que repose en la cuenta de ahorro individual del afiliado, incluyendo, las cuotas de administración y los aportes al Fondo de pensión de garantía mínima, debidamente indexados, en tanto tales conceptos no se pueden compensar con los rendimientos financieros, porque no hacen parte del Fondo sino que son del demandante, para que entren a formar parte del Fondo Fe naturaleza pública y se garantice el financiamiento de la futura pensión.

La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por la Ponente, el cual se traduce en la siguiente decisión:

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

ANTECEDENTES:

PRETENSIONES:

- Declarar la nulidad y/o Ineficacia del traslado de la demandante del RPMPD al RAIS; y consecuentemente, se condene a COLFONDOS S.A. a trasladar a Colpensiones todas las cotizaciones y rendimientos financieros que se hubiesen dado en el periodo en que la primero estuvo afiliada a la misma.

HECHOS:

- Que nació el 21 de septiembre de 1959 y se afilió al RPMPD desde el mes de agosto de 1989, afiliándose al RAIS inicialmente a PORVENIR S.A en el mes de marzo de 1993, y posteriormente a COLFONDOS S.A. en el mes de septiembre de 2000, sin recibir la información necesaria, ni explicársele las ventajas y desventajas de dicho traslado.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

1. DECLARÓ la INEFICACIA de la afiliación efectuada por la demandante al RAIS a través de PORVENIR S.A. y COLFONDOS S.A.
2. ORDENÓ a COLFONDOS S.A. trasladar a COLPENSIONES el saldo total de la cuenta de ahorro individual de la actora, incluidas las cuotas de administración, los seguros previsionales y los aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima. Y a PORVENIR S.A. a trasladar también a COLPENSIONES las cuotas de administración, los seguros previsionales y los aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima. Todo lo anterior, debidamente Indexado. Y a Colpensiones a recibirlos. Y CONDENÖ en Costas procesales a Colfondos S.A. y a Porvenir S.A. en favor de la demandante, no así a Colpensiones.

RECURSO DE APELACIÓN.

COLFONDOS: Solicita que se revoque la condena que se le impuso de trasladar debidamente indexados los gastos de administración, considerándola excesiva e injustificada. Dice no estar conforme con la condena en Costas procesales, pues aunque fue vencido en el Proceso, el traslado de régimen pensional se realizó fue con Porvenir S.A. no estando entonces Colfondos en la posibilidad de anular dicha afiliación de la demandante; y que de todas formas tal entidad no se opuso a las pretensiones de la demanda.

PORVENIR S.A: Dice que no se debió declarar la Ineficacia con sustento en una falta de información cuando lo cierto es que se trató de un traslado consentido con la mera firma del afiliado, máxime que la demandante en su declaración admitió que ella sí conocía las características del RAIS así como lo relativo a los rendimientos y aportes voluntarios; que distinto es que la misma tenga otra expectativa en cuanto al valor con el que se va a pensionar. Y que de otro lado, en este caso los únicos dineros que se deben devolver a Colpensiones serían las cotizaciones y los rendimientos, no así los gastos de administración.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

- **Objeto:** Determinar si en el caso a estudio, es o no procedente la declaración de Ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado por la demandante al RAIS; y las consecuencias que de ello se derivan. Veamos:

4

En el caso concreto, la demandante se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, inicialmente al ISS hoy COLPENSIONES desde el mes de agosto de 1989, según se infiere de la Historia Laboral de folio 26; trasladándose al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad inicialmente a través del Fondo privado de pensiones PORVENIR S.A en el mes de marzo de 1993, según consta en la solicitud de vinculación de folio 24; y trasladándose posteriormente a COLFONDOS S.A. en el mes de septiembre de 2000, según se infiere de la solicitud de vinculación o traslado de folio 25.

Respecto al tema de la Ineficacia del traslado de régimen pensional, conforme a la línea jurisprudencial construida por la C.S.J – Sala de Cas. Laboral, vertida en Sentencias Rads 33.083 del 22 de nov/11, y 46.292 del 03 de sep/14, M.P. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón, y en las SL 1452 del 3 de abr/19 Rad 68852 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo y 1421 del 10 de abr/19, Rad. N.º 56174 M.P. Gerardo Botero Zuluaga, para los casos de **afiliados**, las Administradoras de Fondos de pensiones tienen el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculan a ellas, que surge desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de la afiliación, por lo que el engaño en el que incurre la entidad, tiene su fuente en la falta al deber de información, tanto en lo que se afirma, como en lo que se omite informar sobre lo que resulte relevante para la toma de la decisión que se persigue, independientemente que para el momento del traslado de régimen, una norma lo exija o no.

Ahora, respecto a la firma del formulario proforma, en la SL1688 del 8 de may/19, Rad. N.º 68838, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, dicha Corporación sostuvo que:

“no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada”.

“... la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «*la afiliación se hace libre y voluntaria*», «*se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones*» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no *informado*...”

En similar sentido se pronunció dicha Corporación en la SL4360 del 9 oct/19, Rad 68852, M.P Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

En ese orden de ideas, al presentarse el traslado de la carga de la prueba del afiliado a las Administradoras de Fondos de pensiones, por ser estas las que cuentan con los medios técnicos y los conocimientos respecto a los servicios que ofrecen, eran COLFONDOS S.A. y PORVENIR S.A las que tenían la obligación de probar en el proceso que brindaron una asesoría personalizada y completa a la demandante al momento de su traslado de régimen pensional, analizando las circunstancias particulares de su caso, debiéndole informar por ejemplo, que existen diferentes modalidades pensionales, que el valor de la pensión de vejez en el RAIS depende del capital consignado en la cuenta de ahorro individual; que si no completa el capital suficiente para obtener por lo menos una pensión mínima -equivalente al 110% del SMLMV a la fecha de expedición de la L.100/93, actualizado con el IPC-, debe seguir cotizando, si es o no beneficiario del régimen de transición pensional y las ventajas que se derivan del mismo, así como efectuarle las proyecciones aritméticas y los comparativos necesarios hacia el futuro de ambas opciones, con el cálculo aproximado del monto pensional que le correspondería, y en fin, mostrarle al afiliado **con detalle**, las ventajas y desventajas de tomar la decisión de traslado de régimen pensional, para que la misma sea realmente consensuada, libre y voluntaria.

Y es que debe reiterarse que la labor del funcionario del Fondo privado de pensiones en el momento previo a hacer efectivo el traslado de régimen, debe trascender al “DEBER DEL BUEN CONSEJO”, como lo ha señalado la jurisprudencia laboral, en la medida que es responsabilidad de dichas Administradoras y de sus promotores, velar por la información suministrada a sus usuarios -art. 10 D.720/94 por el cual se reglamentaron los artículos 105 y parcialmente el 287 de la L.100/93-.

Ahora, si bien las Administradoras del RAIS afirmaron al contestar la demanda que a la demandante se le brindó la asesoría requerida para el caso -COLFONDOS S.A. folios 100 a 121 y PORVENIR S.A. folios 154 a 171 -, de acuerdo con la jurisprudencia ya descrita tenían la carga de acreditarlo, y sin embargo, la prueba que trajeron al proceso no fue lo suficientemente persuasiva de ello, pues nótese que el formulario de traslado ya referenciado, corresponde a uno preestablecido que no da cuenta de la información realmente suministrada a la demandante en ese momento, pues como lo viene sosteniendo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la oportunidad de la información se juzga es al momento del acto jurídico del traslado de régimen pensional, y no con posterioridad al mismo -SL 1688/19 antes citada-.

Así las cosas, en el caso a estudio considera la Sala que se incumplió una de las solemnidades legalmente previstas para la eficacia del acto de traslado de régimen pensional, como lo es el deber de información en un asunto tan importante para un afiliado por su incidencia en el derecho pensional, trayendo como consecuencia la declaración de Ineficacia del traslado de régimen pensional, y con ello, que las cosas vuelvan al estado anterior en el que se encontraban antes de la misma, como que la demandante nunca se trasladó al RAIS. **CONFIRMA.**

TRASLADO DE SALDOS.

Considera la Sala que al declararse la Ineficacia del traslado de la demandante del RPMPD al RAIS, todos aquellos actos jurídicos que se celebraron con posterioridad a la suscripción de dicha afiliación pierden su fuerza vinculante; por lo que es legítimo que COLFONDOS S.A. traslade a COLPENSIONES el 100% no solo de los aportes obligatorios efectuados por la demandante, esto es, el saldo de la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos financieros, cuotas de administración, seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima; sino también, la prima de reaseguros de Fogafín, y en caso de que se hubieren descontado, los aportes al Fondo de solidaridad pensional, que se hubieren causado durante el tiempo en el que la actora estuvo afiliada a dicha Administradora. Así mismo, PORVENIR S.A. deberá devolver a COLPENSIONES, las cuotas de administración, los seguros previsionales, los aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, la prima de reaseguros de Fogafín, y en caso de que se hubieren descontado, los aportes al Fondo de solidaridad pensional, que se hubieren causado durante el tiempo en el que la actora estuvo afiliada a dicha Administradora. Lo anterior, según lo sostuvo la C.S.J. Sala de Cas. Laboral desde la S. Rad 31989 del 9 de sept/08, M.P. Eduardo López Villegas, reiterada en SLs 4989 y 4964 del 14 de nov/18, Rads. 47.125 y 54.814, respectivamente, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, SL 1688 del 8 may/19 y más recientemente en SL 2877 Rad. 78667 del 29/07/2020 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. Obligación que deberá cumplirse dentro de los **30** días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia -art. 16 D.692/94-.**CONFIRMA, y ADICIONA.**

Y es que no comparte la Sala los argumentos expuestos por los apoderados de COLFONDOS S.A. y de PORVENIR S.A relativos a la orden de devolución de las cuotas de administración, por cuanto si bien del artículo 20 de la Ley 100/93 se desprende que las mismas están previstas tanto para el RPMPD como para el RAIS, y en los artículos 60 y 104 de la referida ley se establece su pago a cargo de los afiliados, lo cierto es que ante la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, al volver las cosas al estado en el que se encontraban antes de la misma, estos no se pueden generar en favor de las Administradoras de los Fondos privados de pensiones.

Se **CONFIRMARÁ** así mismo la orden dada a COLPENSIONES de recibir las sumas provenientes tanto de **COLFONDOS S.A.** como de **PORVENIR S.A.**, para financiar la prestación económica del actor.

Costas Procesales de Segunda instancia a cargo de las demandadas vencidas en el recurso. Agencias en derecho: 1 SMLMV distribuido en partes iguales a cargo de cada una de ellas.

7

En mérito de lo expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

DECIDE:

PRIMERO: CONFIRMAR y ADICIONAR el numeral **SEGUNDO** de la Sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, el 04 de octubre de 2021, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por la señora **MARITZA VILLALOBOS BECERRA** en contra de **COLFONDOS S.A.**, de **PORVENIR S.A.**, y de **COLPENSIONES**, en cuanto que la primera entidad deberá trasladar a ésta última el 100% no solo de los aportes obligatorios efectuados por el demandante, esto es, el saldo de la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos financieros, cuotas de administración, seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima; sino también, la prima de reaseguros de Fogafín, y en caso de que se hubieren descontado, los aportes al Fondo de solidaridad pensional, que se hubieren causado durante el tiempo en el que la actora estuvo afiliada a dicha Administradora. Así mismo, **PORVENIR S.A.** deberá devolver a COLPENSIONES, las cuotas de administración, los seguros previsionales, los aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, la prima de reaseguros de Fogafín, y en caso de que se hubieren descontado, los aportes al Fondo de solidaridad pensional, que se hubieren causado durante el tiempo en el que la actora estuvo afiliada a dicha Administradora; conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

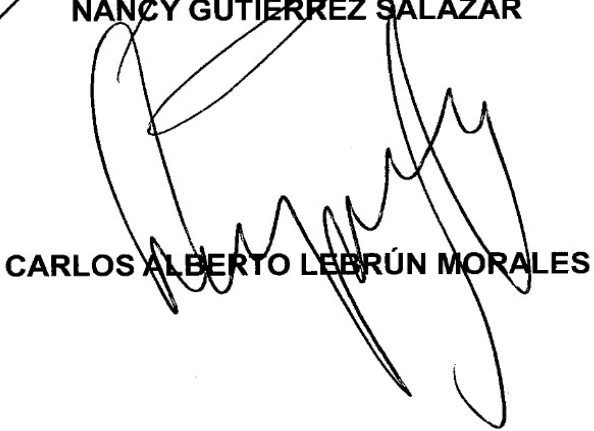
TERCERO: COSTAS PROCESALES de 2da Instancia a cargo de las demandadas vencidas en el recurso. Agencias en derecho: 1 SMLMV distribuido por partes iguales a cargo de cada una de ellas.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**.

Los Magistrados,



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ