



**SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

Medellín, cuatro (04) de agosto de dos mil veintidós (2022).

DEMANDANTE:	<b>BLANCA NUBIA CARVAJAL DE GRANDA</b>
DEMANDADAS:	<b>PORVENIR S.A. COLPENSIONES Y LA UGPP</b>
TIPO DE PROCESO:	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
DECISIÓN:	<b>REVOCA PARCIALMENTE, ADICIONA Y CONFIRMA.</b>

En la fecha, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, se reunió para resolver el recurso de apelación presentado por la AFP Porvenir S.A, y Colpensiones y el Grado Jurisdiccional de Consulta que se surte en favor de éste último, en el Proceso Ordinario Laboral adelantado por la Señora **BLANCA NUBIA CARVAJAL DE GRANDA** en contra de **PORVENIR S.A**, de **COLPENSIONES** y de la **UGPP**, frente a la decisión adoptada por el Juzgado de Instancia.

**ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN ESTA INSTANCIA.**

**UGPP:** Dice que está de acuerdo con el fallo de primera instancia, el cual absolvió a la UGPP de toda pretensión, aunado a que la sentencia analizó a cabalidad la prueba obrante en el proceso y logró estructurar desde los puntos facticos y normativos, -de manera coordinada y lógica.

**COLPENSIONES:** Manifiesta que Colpensiones no participó en los hechos que generaron afectación en los derechos pensionales de la demandante, dicha administradora siempre actuó conforme a derecho, en consecuencia, es inexistente la obligación que se pretende en el proceso. Además, la norma vigente que regula la materia es clara en poner un límite a las fechas en que el afiliado puede trasladarse, de esa manera, el artículo 13 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003 indica que el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

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 PORVENIR S.A. a trasladar a Colpensiones todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la misma.

**HECHOS:**

- Que nació el 19/09/1960, afiliándose al ISS hoy Colpensiones y a Cajanal con anterioridad al 01/04/1994, y trasladándose a Porvenir S.A el 01/09/1995, sin recibir la información necesaria, ni explicársele las ventajas y desventajas de dicha afiliación.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

Declaró la Ineficacia de la afiliación de la demandante a PORVENIR S.A. ORDENÓ a ésta última trasladar a Colpensiones dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, todos los dineros de la cuenta de ahorro individual de la actora, incluyendo las cotizaciones, los gastos de administración, los aportes al Fondo de garantía de pensión mínima y los bonos pensionales; y a Colpensiones a recibirlos. Y Condenó en Costas procesales a **PORVENIR S.A.** en favor de la demandante, no así a Colpensiones ni a la UGPP.

**RECURSO DE APELACIÓN:**

**PORVENIR S.A:** Dice no ser procedente la declaración de Ineficacia de la afiliación de la actora, dado que la información suministrada a la misma fue la exigida legalmente para ese momento, siendo el formulario de traslado el documento válido y suficiente para consolidar el mismo.

Dice no estar de acuerdo con la orden de trasladar las cuotas de administración, en la medida que dichos descuentos son permitidos por la Ley y que gracias a su buena administración, la demandante presenta rendimientos superiores a las cotizaciones realizadas.

**COLPENSIONES:** Dice que esta entidad es un tercero ajeno al acto jurídico del traslado efectuado por la demandante, quien tomó la decisión de forma libre y consensuada, conociendo las condiciones particulares del RAIS, por ende sin vicio alguno en su consentimiento, sin que sea procedente declarar la ineficacia ni su retorno al RPMPD.

**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:

La aquí demandante se afilió al RPMPD administrado por Cajanal desde el 21/05/1990, según se infiere de la Historia laboral de folio 101, trasladándose al RAIS a través del Fondo privado de pensiones Colpatria S.A hoy Porvenir S.A el 16/08/1995, con fecha de efectividad el 01/09/1995, tal como consta en el formato de vinculación obrante a folios 85 y 403 del expediente.

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 de la afiliación al 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, era PORVENIR S.A la que tenía la obligación de probar en el Proceso que brindó una asesoría personalizada y completa a la demandante al momento del traslado al régimen de ahorro individual, 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 efectiva la afiliación al 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 realmente 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 PORVENIR S.A afirmó al contestar la demanda que a la demandante se le brindó la asesoría requerida para el caso –folios 355 a 401-, de acuerdo con la jurisprudencia ya descrita tenía la carga de acreditarlo, y sin embargo, la prueba que trajo 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 de afiliación al régimen pensional, y no con posterioridad al mismo -SL 1688/19 antes citada-.

4

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 afiliación al 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 de la afiliación al régimen privado de pensiones, 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 afilio al RAIS. **CONFIRMA.**

De otro lado, es de anotar que mediante Decreto 2196 de 2009 se ordenó la supresión y liquidación de Cajanal, el que en su numeral 4 estableció que dicha entidad debía iniciar los trámites necesarios para el traslado de sus afiliados cotizantes a la Administradora del RPMPD del ISS hoy Colpensiones, siendo completamente válida la orden de afiliación a ésta última. **CONFIRMA.**

#### **TRASLADO DE SALDOS.**

Considera la Sala que al declararse la Ineficacia de la afiliación de la demandante al RAIS, es legítimo que PORVENIR S.A. traslade a Colpensiones el 100% no solo de los aportes obligatorios efectuados por la misma, esto es, el saldo de la cuenta de ahorro individual, sus rendimientos financieros, los gastos de administración y los aportes al Fondo de garantía de pensión mínima; sino también todos aquellos valores descontados por dicha Administradora, tales como, los seguros previsionales, la prima de reaseguros de Fogafín, y en caso de que a ello hubiere lugar, al Fondo de solidaridad pensional, causados durante el tiempo en el que la actora estuvo afiliada a dicha Administradora. Ello, 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 las 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, SL 2877 del 29/07/2020, Rad. 78667, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, SL 3034 Rad. 86961 del 07/07/2021; 3571 Rad. 88476 del 04/08/2021; 3708 Rad 88556 del 18/08/2021; 3709 Rad. 88875 y 3710 Rad. 88550 del 18/08/2021; 3769 Rad, 84296 del 11/08/2021, SL755 Rad 90519, SL756 Rad 90548 del 09/03/2022 y SL1019 Rad 87915 del 16/03/2022, M.P. Luis Benedicto Herrera Díaz; y SL843 Rad 85499 del 16/03/2022 M.P. Gerardo Botero Zuluaga; Y a Colpensiones a recibir dichas sumas de dinero. Obligación que deberá cumplirse dentro de los **30 días** siguientes a la ejecutoria de la presente providencia -art. 16 D.692/94-. Pero no así el eventual bono pensional, ya que en los términos del art. 115 de la L.100/93, éste solo se genera para los afiliados que con anterioridad a su ingreso al RAIS hayan cumplido con alguno de los requisitos previstos en la referida disposición normativa, que no es el caso de la demandante; y porque además, tal bono es emitido por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por lo cual en caso de haberse generado, lo pertinente es que el Fondo privado de pensiones devuelva a dicho Ministerio el valor del mismo, no a Colpensiones; y es que al declararse la Ineficacia del traslado de régimen, dicho bono deja de cumplir la finalidad para la que fue creado y por tanto debe regresar a la entidad que lo emitió.

Aunado a lo anterior, el traslado de los recursos y la información respectiva deberá hacerse con el suministro de la información prevista en el artículo 2.2.2.4.8 del Decreto 1833 de 2016 -por medio del cual se compilan las normas del Sistema General de Pensiones-, esto es, entregando la historia laboral de los afiliados con la información discriminada y detallada por cada periodo cotizado, especificando cada valor, “...junto con

el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen ...”, según lo sostuvo la Sala de Cas. Lab. de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia Laboral 1637 del 11 de mayo de 2022, Radicado 89208, M.P. Luis Benedicto Herrera Díaz. **REVOCA PARCIALMENTE, ADICIONA y CONFIRMA.**

Se **CONFIRMARÁ** así mismo la orden dada a Colpensiones de recibir las sumas provenientes de PORVENIR S.A para financiar la prestación económica de la actora.

Y es que no comparte la Sala los argumentos expuestos por la apoderada judicial de Porvenir S.A relativo a la no devolución de las cuotas de administración, por cuanto si bien del artículo 20 de la Ley 100/93 se desprende que los mismos están previstos 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 la 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 la Administradora del Fondo privado de pensiones demandada.

Adicional a ello, el Precedente Judicial proveniente del máximo órgano de cierre de la Justicia Ordinaria Laboral, es de obligatorio cumplimiento para las demás instancias judiciales (Corte Constitucional SU 354 del 25 de mayo de 2017, M.P. Iván Humberto Escruería Mayolo, y SU 611 del 4 de octubre de 2017, M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

Costas Procesales de Segunda instancia, a cargo de Porvenir S.A y de Colpensiones, al no salir avantes sus recursos interpuestos, y a favor de la demandante. Las Agencias en Derecho se fijan en la suma de 1 SMLV en proporción del 50% a cargo de cada demandada.

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: REVOCAR PARCIALMENTE y ADICIONAR** el numeral **TERCERO** de la Sentencia proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín el 14 de septiembre de 2020, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por la Señora **BLANCA NUBIA CARVAJAL DE GRANDA** en contra de **PORVENIR S.A.**, de **COLPENSIONES** y de la **UGPP**; en cuanto que la primera deberá devolver a la segunda, además de los conceptos dispuestos en la primera instancia, los seguros previsionales, la prima de reaseguros de Fogafín, y en caso de que a ello hubiere lugar, al Fondo de solidaridad pensional, causados durante el tiempo en el que la actora estuvo afiliada a dicha Administradora; excluyendo el **eventual bono pensional**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás.

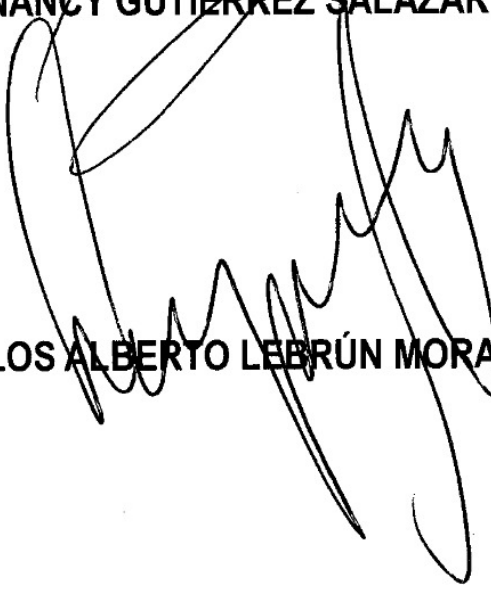
**TERCERO: Costas Procesales** de Segunda instancia, a cargo de Porvenir S.A y de Colpensiones, al no salir avantes sus recursos interpuestos, y a favor de la demandante. Las Agencias en Derecho se fijan en la suma de 1 SMLV en proporción del 50% a cargo de cada demandada.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**.

Los Magistrados,



**NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR**



**CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**

**EN AUSENCIA JUSTIFICADA  
MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**