



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, doce (12) de agosto de dos mil veintidós (2022)

SENTENCIA

Magistrada Ponente: María Eugenia Gómez Velásquez

Proceso	: Ordinario de Segunda Instancia
Demandante	: HÉCTOR HONORIO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ
	: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y
Demandados	CESANTÍAS PORVENIR S.A., ADMINISTRADORA
	COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES,
	MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO
Radicado	: 05001 31 05 009 2019 00266 01
Providencia	: Sentencia
Temas y Subtemas	: Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -
Decisión	: Confirma y adiciona decisión condenatoria
Sentencia No	: 166

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, profieren la siguiente decisión de fondo, previa deliberación, de conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 *“por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones”*, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción ordinaria Laboral.

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Se solicita sea declarada la **ineficacia o nulidad de la afiliación** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), siendo válida la vinculación al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD); se condene a PORVENIR S.A. a trasladar a COLPENSIONES, todos los aportes recibidos y sus rendimientos; se ordene a COLPENSIONES recibir los dineros ordenados y aceptar el traslado; costas procesales, condenas ultra y extra petita.

Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma, en términos generales, que el demandante nació el 25 de enero de 1955, se afilió al Sistema de Pensiones a través del I.S.S. desde el 18 de agosto de 1976; en octubre de 2002 se trasladó al RAIS, administrado por la PORVENIR S.A., sin que se le brindara la debida asesoría e información clara y suficiente, respecto a las implicaciones del traslado de régimen pensional, ventajas y desventajas, características y condiciones para acceder a la pensión de vejez en ambos regímenes; expone que según proyección pensional, la mesada pensional en el RAIS sería muy inferior a la que percibiría en el RPMPD.

Respuesta a la demanda:

COLPENSIONES a través de apoderada judicial, se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas en la demanda y propuso en su defensa las excepciones que

denominó inexistencia de la obligación, prescripción, imposibilidad de condena en costas, buena fe, genérica.

PORVENIR S.A. a través de apoderada expuso que no le constan o no son ciertos los hechos afirmado en la demanda. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones. En términos generales sostiene que la afiliación es válida al haberse efectuado en forma libre y voluntaria, tal como lo prueba el formulario de vinculación, brindando información completa y comprensible; el demandante contaba con la posibilidad de retractarse, encontrándose prohibido el traslado de régimen para personas que se encuentren a 10 años o menos de adquirir la edad pensional. Propuso en su defensa las excepciones que denominó falta de causa para pedir, buena fe, inexistencia de la obligación, prescripción, ausencia de responsabilidad atribuible a la demandada.

Por su parte, el **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** a través de apoderad, expuso que no le constan los hechos de la demanda y propuso las excepciones denominadas inexistencia de la obligación, bono pensional en estado de liquidación provisional, saneamiento de los vicios del consentimiento, prescripción, buena fe, genérica.

Sentencia de Primera Instancia:

El **Juzgado Veinticuatro Laboral** del Circuito de Medellín, **declaró** la **ineficacia del traslado** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad RAIS; **condenó** a **PORVENIR S.A. a devolver a COLPENSIONES**, dentro del término de un (1) mes siguiente a la ejecutoria de la Sentencia, el **saldo de la cuenta de ahorro individual**, con

sus **rendimientos financieros**, bonos pensionales, **cuotas de administración**, **primas de seguros previsionales** y el **porcentaje** destinado al **fondo de garantía de pensión mínima**, con cargo a sus propios recursos; dispuso que al momento de cumplirse la orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen, normalizando la afiliación en el Sistema de Información de Administradoras de Fondos de Pensiones. Ordenó a COLPENSIONES tener al demandante como afiliado, recibir los dineros cuyo traslado se ordenó y reflejarlos en la historia laboral; **Costas** a cargo de **PORVENIR S.A.**, agencias en derecho en cuantía equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor del demandante; sin costas a cargo de COLPENSIONES.

Recurso Apelación apoderada PORVENIR S.A.:

Solicita se revoque la decisión, afirmando que no existió falta en el deber de información; el demandante suscribió el formulario de afiliación en forma libre y voluntaria, el cual goza de plena validez, es auténtico y no fue tachado. Respecto a la devolución de **cuotas de administración**, corresponde a un descuento efectuado conforme a la facultad legal, no siendo viable reintegrarlos, pues fueron utilizados para cubrir los riesgos de invalidez y sobrevivientes donde se paga un reaseguro; refiere a los rendimientos generados por el buen manejo de la cuenta, no siendo viable retornar estas cuotas utilizadas para la buena administración de los recursos.

Recurso Apelación apoderada de COLPENSIONES:

Solicita se adicione la Sentencia, ordenándose la **indexación** sobre los conceptos cuyo traslado se ordenó en el numeral segundo, ya que los recursos administrados por COLPENSIONES podrían verse afectados por un detrimento patrimonial, siendo un tercero ajeno al acto jurídico celebrado entre el demandante y la AFP.

Alegatos de conclusión:

Los apoderados de PORVENIR S.A., COLPENSIONES y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, reiteraron argumentos expuestos en el trámite de Primera Instancia y en el recurso de Apelación.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de **Apelación** y se conocerá en **Consulta** en favor de COLPENSIONES; de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15, 66 A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Conflicto Jurídico:

El asunto a dirimir, radica en verificar si procede declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional; en caso afirmativo, se estudiará si se deben devolver las cuotas de administración y demás conceptos; así mismo, si deben devolverse en forma indexada. Se revisará en Consulta en favor de COLPENSIONES las demás órdenes dadas.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente confirmar y adicionar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:

1º En lo referente a que se revoque la Sentencia de Primera Instancia mediante la cual se declaró la ineficacia de la afiliación al RAIS, según lo solicitado por la apoderada de PORVENIR S.A.; **encuentra esta Sala de Decisión Laboral que no le asiste razón,** toda vez que:

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sido unánime en indicar que es deber de la Administradora de Fondo de Pensiones, en estos casos, el de informar en debida forma al afiliado; decisión documentada, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales; siendo atribuida al Fondo de Pensiones, no al afiliado, la carga de la prueba, para demostrar que cumplió con dicho deber de información.

Es así como desde la **Sentencia del 9 de septiembre de 2008 Radicado 31989**, reiterada en **Sentencia SL 3496 del 22 de agosto de 2018 Radicado 55013**, se indicó que la

elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, ya que 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, la posición anterior ha sido reiterada en las Sentencias SL 731 del 2 de marzo de 2020 Radicado 77535 y SL 1688 del 8 de marzo de 2019 Radicado 68838.

En **Sentencia SL5680 de 2021**, reiteró que para la procedencia de la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional, no se exige que el usuario cuente con un derecho consolidado, un beneficio transicional o que esté próximo a pensionarse, pues la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado; lo genera como consecuencia, que los fondos privados de pensiones deban trasladar a la administradora del régimen de prima media, el capital ahorrado y los rendimientos financieros, así como los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, por lo que no se transgrede el principio de sostenibilidad financiera.

Por su parte, en Sentencia del 22 de noviembre de 2011 Radicado 33083, se reiteró por la Corte que es un deber de las AFP desde la perspectiva de los artículos 48 y 335 de la Constitución Política prestar de forma *eficiente, eficaz y oportuna* todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, además de que los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994 les establecen obligaciones de carácter especial que las sitúan en el campo de la responsabilidad profesional, las que deben ser

cumplidas “...con suma diligencia, con prudencia y pericia...”.

De igual forma, la Alta Corporación en **Sentencia SL373 de 2020, en la que se reitera lo indicado en la SL1688 del 8 de mayo de 2019 Radicado 68838**, señaló en lo relativo al formulario de afiliación que “...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 el mismo sentido se pronunció en **SL5595 de 2021 Radicado 87406**).

En Sentencia SL 12136 del 3 de septiembre de 2014 Radicado 46292, se indicó que es eficaz cualquier determinación personal sobre traslado de régimen, **cuando existe un consentimiento informado** y que **dicha información comprende no solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, sino además las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión**; en la **SL 17595 del 18 de octubre de 2017 Radicado 46292**, se amplía el concepto hacia la libertad informada, precisando que para que se entienda que la afiliación fue hecha de manera libre y voluntaria, se debe verificar si la respectiva administradora puso en conocimiento del afiliado los riesgos que implicaba el traslado de régimen y a su vez los beneficios que obtendría, es decir, que se demuestre que la correspondiente entidad garantizó una decisión informada, que permita una manifestación de voluntad autónoma y consciente; en concreto indicó “...no es dable argüir que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito

*con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito...” (Criterio reiterado en **SL5585 de 2021** Radicado 86917).*

Y en **Sentencia SL782 del 14 de marzo de 2018 Radicado 58158**, indicó que no puede afirmarse la existencia de una manifestación libre y voluntaria, cuando la persona desconoce cómo puede incidir esa decisión en su derecho pensional, estando a cargo de la AFP, dar cuenta de que documentaron en forma clara y suficiente, las consecuencias del traslado.

Así las cosas, de la normatividad y jurisprudencia referidas, se tiene que las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, tienen la obligación de brindar toda la información requerida a los potenciales afiliados, respecto de las ventajas y desventajas de su traslado, realizando proyecciones de su posible mesada pensional y los requisitos que debía cumplir para acceder a la pensión de vejez, para con ello tomar una decisión debidamente informada en cuanto a su cambio de régimen; siendo carga de la prueba de dichas Administradoras, demostrar la debida información; ver Sentencias de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia SL 731 del 2 de marzo de 2020 Radicado 77535; SL 373 del 12 de febrero de 2020 Radicado 71211; SL 1688 del 8 de mayo de 2019 Radicado 68838 y la SL4964 del 14 de noviembre de 2018 Radicado 54814.

Por todo lo anterior, se **confirmará** la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto declaró la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al

Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, al no haberse demostrado por PORVENIR S.A. el cumplimiento del deber de información, en la forma señalada en la normatividad y jurisprudencia citadas, teniendo la AFP la carga de la prueba.

2. Respecto a que no hay lugar a trasladar a COLPENSIONES las cuotas de administración y seguros previsionales; tenemos que:

Una de las consecuencias al declararse la ineficacia del traslado de régimen pensional, es que la afiliación al RAIS no genera efectos jurídicos, conforme a la normatividad y jurisprudencia antes citadas; **quedando a cargo de la AFP del RAIS trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los aportes realizados, junto con los rendimientos financieros, sin descuento alguno, incluyendo los gastos de administración, cuotas destinadas a cubrir los seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima;** siendo ello necesario por cuanto COLPENSIONES es la entidad que en su momento, deberá asumir el reconocimiento de las prestaciones económicas inherentes al sistema de pensiones, para lo cual requiere los recursos correspondientes, conforme a la Ley, para su financiación (Ver Sentencias SL2209-2021, SL2001-2021, SL2021-2021, SL1949-2021, SL1452 de 2019 Radicación No 68852, SL1688 2019 Radicación No 68838, SL4964 de 2018 H. CSJ Sala de Casación Laboral).

Ahora bien, **sobre las consecuencias de la declaración de ineficacia,** la Alta Corporación tiene señalado que la declaración de ineficacia obliga a las entidades administradoras del Régimen de Ahorro Individual con

Solidaridad, a **devolver los gastos de administración y comisiones, con cargo a sus propias utilidades o patrimonio**; por ejemplo en **Sentencia SL3464 del 14 de agosto de 2019 Radicado 76284**, indicó que “...los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones **la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros**. Así mismo, ha dicho que **esta declaración obliga las entidades del régimen de Ahorro Individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades**, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones. **CSJ SL 31989, 9 SEPT 2008, CSJ 4964-2018, CSJ SL 1421-2019 Y CSJSL1688-2019...**” (Negrillas fuera de texto); postura reiterada en Sentencias SL1834 de 2022 Radicado 88421, SL2207 de 2021 Radicado 84578, SL2209 de 2021).

Por lo anterior, es procedente **confirmar** la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto condenó a PORVENIR S.A. a trasladar a COLPENSIONES los gastos de administración, seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima.

3. Solicita la apoderada de COLPENSIONES se adicione la Sentencia de Primera Instancia, ordenándose la indexación de los conceptos cuyo trasladó se ordenó, según el acápite anterior; siendo procedente el recurso y en tal sentido **se adicionará la decisión revisada**, en aplicación de la jurisprudencia reiterada de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, según Sentencias SL1022-2022, SL1017-2022, SL1125-2022, entre muchas otras.

COSTAS:

Se condenará en Costas en esta Segunda Instancia a cargo de PORVENIR S.A., al no haber prosperado el recurso de Apelación formulado, fijándose las agencias en derecho en cuantía equivalente **un (1) salario mínimo legal mensual vigente (\$1.000.000)** en favor del demandante; de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

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

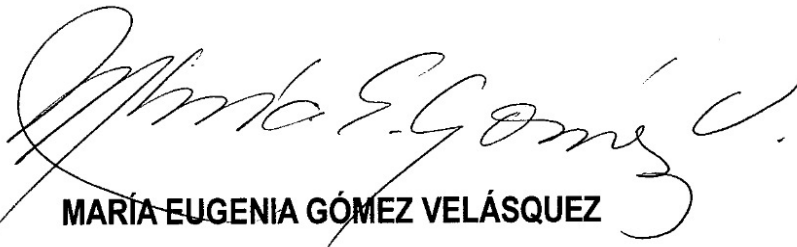
RESUELVE

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que por vía de **Apelación** se revisa y en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor de COLPENSIONES; **ADICIONÁNDOSE** en cuanto se ordena a PORVENIR S.A. trasladar a COLPENSIONES los conceptos ordenados en el numeral SEGUNDO de la parte resolutive de la Sentencia, debidamente **indexados**; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa.

SEGUNDO: Se CONDENA en Costas en esta Segunda Instancia a cargo de **PORVENIR S.A.**, fijándose las agencias en derecho en cuantía equivalente a **un (1) salario mínimo legal mensual vigente (\$1.000.000)** en favor del demandante **HÉCTOR HONORIO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ**; según lo explicado en la parte motiva de esta Providencia.

TERCERO: Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, por el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma el Acta por quienes en ella intervinieron.

Los Magistrados,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Proceso	: Ordinario de Segunda Instancia
Demandante	: HÉCTOR HONORIO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ
Demandados	: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO
Radicado	: 05001 31 05 009 2019 00266 01
Providencia	: Sentencia
Temas y Subtemas	: Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -
Decisión	: Confirma y adiciona decisión condenatoria
Sentencia No	: 166

FECHA SENTENCIA: 12 de agosto de 2022

CONSTANCIA DE FIJACIÓN **CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Fijado hoy miércoles 17 de agosto de 2022 a las 8:00 Am Desfijado hoy miércoles 17 de agosto de 2022 a las 5:00 Pm

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO