

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN**



**SALA LABORAL**  
**Acta 337**

Proyecto discutido y aprobado en sala virtual

Medellín, treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintidós (2022)

En la fecha, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Segunda de Decisión Laboral, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelve grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, en el proceso ordinario laboral promovido por la señora **ANGELA MARIA DE LOS DOLORES PEREZ PEREZ** contra **PORVENIR S.A.** y **COLPENSIONES**.

De acuerdo a lo dispuesto en la ley 2213 de junio de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita.

**ANTECEDENTES**

**Pretensiones**

La demandante solicita que se declare la ineficacia de su vinculación al RAIS; y, en consecuencia, se condene **Porvenir S.A.** a trasladar a **Colpensiones**, el valor de la cuenta de ahorro individual, incluyendo las comisiones de administración y los rendimientos causados; y a **Colpensiones** a tenerla como su afiliada sin solución de continuidad.

**Hechos**

La actora fue afiliada al **ISS** hoy **Colpensiones** el 22 de septiembre de 1992, se trasladó al RAIS administrado por **Porvenir S.A.** el día **1° de octubre de 1995**.

Antes de su vinculación al régimen privado de pensiones no se le brindó una información personalizada en la que se le informará acerca de las consecuencias del traslado de régimen.

### **Contestación Porvenir S.A.**

Esta administradora de pensiones a través de apoderada, manifestó que es cierto que la demandante se vinculó a esa entidad, luego de que se le brindara una asesoría amplia, correcta, clara, comprensible y suficiente sobre todos los aspectos del RAIS.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso como excepciones: Prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación y compensación.

### **Contestación Colpensiones**

La administradora pública de pensiones a través de apoderado manifestó que es cierto que la actora fue su afiliada y se trasladó al RAIS, sin que le consten los pormenores de su selección.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso como excepciones: improcedencia de la ineficacia del traslado, inexistencia de la obligación, imposibilidad jurídica, prescripción e imposibilidad de condena en costas.

### **Sentencia de Primera Instancia**

La Juez Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del **31 de agosto de 2022**, **declaró** la ineficacia del traslado al RAIS, ordenando a **Porvenir S.A.** trasladar a **Colpensiones**, el saldo existente en la cuenta de ahorro pensional de la demandante, los rendimientos, incluidos los porcentajes cobrados para el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima y los gastos de administración.

Finalmente, ordenó a **Colpensiones** recibir estos valores y homologarlos como semanas cotizadas teniendo a la actora como su afiliada para efectos pensionales.

Esta decisión no fue apelada motivo por el cual se conoce en el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

### **Alegatos de conclusión**

Corrido el término de traslado consagrado en la ley 2213 de junio de 2022, la actora manifestó:

Es reiterada la jurisprudencia que se viene presentando en el tema y cabe resaltar que el deber de las administradoras de pensiones de brindar una información clara, oportuna, transparente y objetiva al momento del traslado de régimen, se encuentra regulado suficientemente por el legislador desde el momento mismo de la creación del sistema, «[...] dada su complejidad financiera y la naturaleza del régimen que propende por la competencia entre las diferentes entidades administradoras del sector privado, sector público y sector social solidario, que libremente escojan los afiliados -art. 59 de la Ley 100 de 1993» (CSJ SL1475-2021)

Por lo tanto, al no satisfacer ese deber legal, la decisión del afiliado de trasladarse de un régimen a otro estará desprovista del consentimiento informado que se exige como presupuesto para una elección libre y voluntaria, y por contera, será ineficaz, con arreglo en lo previsto en la parte final del inciso primero del artículo 271 de la Ley 100 de 1993.

La ineficacia del acto jurídico del traslado comporta la privación de todo efecto práctico, bajo la ficción jurídica de que la demandante nunca se trasladó al RAIS o, más bien, siempre estuvo afiliada al régimen de prima media con prestación definida y, por tanto, no perdió los beneficios de la transición (CSJ SL1197-2021). Ello implica, en estricto sentido, retrotraer las cosas al estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato declarado ineficaz, a través de las restituciones mutuas que deban hacer los contratantes en forma completa, o lo que es igual, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual, incluyendo los gastos de administración (CSJ SL2877-2020). Así se dispondrá en el sub judice.

El traslado del régimen pensional encuentra regulación sobre los recursos en él involucrados en el artículo 113 de la Ley 100 de 1993, en el literal a), para cuando el traslado se produce del Régimen de Prima Media al de Ahorro Individual, caso en el cual habrá lugar al reconocimiento de bonos pensionales y, en el literal b), cuando la migración se efectúa del Régimen de Ahorro Individual al de Prima Media, evento que comporta la transferencia del saldo individual, incluidos los rendimientos en términos de semanas cotizadas, de acuerdo con el salario base de cotización. Lo que en términos de la declaratoria de ineficacia conllevaría, entonces, a la devolución con efectos retroactivos de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual, incluidos los valores que cobró el fondo privado a título de gastos de administración y comisiones, debidamente indexados, durante todo el tiempo que el demandante permaneció en el RAIS.

## **Problema Jurídico**

Los problemas jurídicos a resolver en esta instancia de conformidad con el grado jurisdiccional de consulta en favor de **Colpensiones**, serán: (i) Determinar si el acto jurídico que generó el traslado de régimen de la demandante al RAIS resulta o no eficaz, (ii) Establecer que conceptos está obligada a devolver **Porvenir S.A.** a **Colpensiones** y (iii) Revisar si operó la prescripción.

## **CONSIDERACIONES**

Antes de resolver considera la Sala importante realizar las siguientes precisiones de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente:

1. La señora **Ángela María De Los Dolores Pérez Pérez** fue inicialmente afiliada al **ISS** hoy **Colpensiones** el 22 de septiembre de 1992.
2. La actora se trasladó al RAIS administrado por **Porvenir S.A.** afiliación efectiva desde el **1° de octubre de 1995**.

Efectuadas las anteriores anotaciones procederá la Sala a resolver los problemas jurídicos puestos en su conocimiento.

### **El precedente jurisprudencial en materia de traslado de régimen pensional**

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha elaborado un nutrido precedente en materia de la obligación de información de los fondos de pensiones, siendo sus sentencias fundantes la 31314 y 31989 del 9 de septiembre de 2008, a las que ha seguido una copiosa producción al resolver recursos de casación en las sentencias SL1688 de 2019, SL4360 de 2019, SL4426 de 2019, SL2611 de 2020, SL2877 de 2020, SL-1217 de 2021 y SL-755-2022.

En las providencias citadas el Alto Tribunal fijó unos grados de exigencia de la información, dependiendo de las normas vigentes para la fecha en que se efectúe el vínculo a las administradoras de pensiones, estableciendo en lo temporal los siguientes momentos: (i) desde la fundación de las AFP, segundo momento, (ii) desde la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010 y (iii) a partir de la vigencia de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015.

En el caso sometido a estudio, el traslado al RAIS a través de **Porvenir S.A.** se hizo efectivo el día **1° de octubre de 1995**, lo que se corresponde con el primer momento, ciclo para el cual la jurisprudencia en interpretación del artículo 97 del Decreto 663 de 1993 ha exigido la demostración por parte de las administradoras de pensiones del cumplimiento del deber entregar una información necesaria y transparente, conceptos que se explican en la sentencia SL-1452-2019 de la siguiente forma:

**Información necesaria:** consistente en la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones, lo que implica un comparativo entre las vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado.

**Transparencia:** La AFP a través de su promotor debe comunicar a su potencial afiliado en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios.

El anterior deber trae en lo procesal una carga que recae en la administradora de pensiones, y es demostrar que suministró al posible afiliado una información calificada, en la que se expliquen los beneficios y desventajas del cambio de régimen, para solo a partir de este conocimiento concluir que se garantizó su derecho al ejercicio de una libre selección de régimen pensional.

Sobre la **carga de la prueba** es importante la remisión a la sentencia SL4426-2019, donde la Corte expone los motivos por los cuales las administradoras deben demostrar que suministraron una información clara y transparente, lo que se explica desde la premisa que el afiliado presenta una afirmación indeterminada -la de que no recibió información- y es el fondo a quien corresponde demostrar que cumplió con sus deberes en esa materia, aspecto en el que por demás está en una mejor posición de ilustrar por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado.

En lo que respecta al caso de autos, **Porvenir S.A.** al contestar la demanda, indicó que antes de efectuarse la suscripción del formulario de traslado, le suministró a la actora una asesoría amplia, correcta, clara, comprensible y suficiente sobre todos los aspectos del RAIS, sin embargo, consultado el expediente no se advierte prueba alguna que permita establecer que existió una información cualificada al momento de la vinculación.

Sobre las obligaciones que recaen en las administradoras de pensiones es bastante ilustrativa la sentencia SL-782 de 2021, donde la Corte Suprema de Justicia indicó que según su línea jurisprudencial se debe declarar la ineficacia cuando quiera que:

...i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil, corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados, los cuales, de no ser ciertos, tendrán además las sanciones pecuniarias del artículo 271 de Ley 100 de 1993, y en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.

A partir de lo anterior, encuentra la Sala que no demostró **Porvenir S.A.** que cumpliera con su deber de información, por la consecuencia es que la afiliación efectuada a este fondo devenga ineficaz de conformidad con lo establecido en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, y en ese sentido se **Confirmará** la decisión de primera instancia.

#### **De los efectos de la ineficacia**

La Juez de primera instancia **condenó** a **Porvenir S.A.** a trasladar a **Colpensiones** los gastos de administración, y garantía de pensión mínima, orden que encuentra correcta la Sala, pues es claro que durante el periodo en que la actora estuvo vinculada al RAIS, se privó a **Colpensiones** del cobro de los gastos de administración en su favor, y en ese orden el restablecimiento de las cosas a su estado inicial no puede perjudicar al fondo de naturaleza pública, por lo que precisamente con fundamento en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, esta entidad tiene derecho a recibir 3 puntos porcentuales del aporte por gastos de administración, concepto del que se le privó de recibir como consecuencia del acto declarado ineficaz.

Ahora bien, siendo este un aspecto conocido en el grado de consulta es necesario dejar algunos aspectos claros en lo referente a los conceptos que deben ser devueltos por las AFP del RAIS cuando se declara la ineficacia y en ese sentido esta Sala a partir del precedente jurisprudencial a identificado los siguientes conceptos:

1. **Capital ahorrado:** Este concepto constituye el sustento financiero del pago de la prestación y conforme con lo dispuesto en el literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993 debe ser trasladado cuando exista movilidad del RAIS al RPM<sup>1</sup>.
2. **Rendimientos:** En igual sentido que el concepto anterior, soportan el pago de la pensión y se trasladan conforme a lo enseñado por el canon 113 ídem, destacando con respecto a estos como lo enseñara la Corte desde la sentencia 31989 de 2008, que su devolución se sustenta en que el mayor valor de la cosa aprovecha al vendedor cuando la restitución se debe al incumplimiento del comprador<sup>2</sup>.
3. Los **gastos de administración**<sup>3</sup>, concepto consagrado en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 y cuyo valor corresponde a 3 puntos de la cotización obrero patronal efectuada, la cual se destina al pago de seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, primas de seguros del Fogafín y los pagos correspondientes a la AFP por su gestión.

En lo referente al traslado de estos conceptos por parte de las administradoras del RAIS a **Colpensiones**, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha encontrado 2 razones fundamentales para soportar esta orden: (i) la declaración de ineficacia implica que las administradoras del RAIS nunca debieron recibir estos beneficios<sup>4</sup>, (ii) la devolución debe ser plena y con efectos retroactivos, porque estos recursos serán utilizados para la financiación de una pensión, aspecto que busca mantener el principio de sostenibilidad financiera del sistema de pensiones<sup>5</sup>.

Finalmente, en este aspecto se recuerda la necesidad que estos conceptos sean asumidos por la administradora con cargo a su propio patrimonio y debidamente indexados<sup>6</sup>.

4. **Los aportes al fondo de garantía de pensión mínima:** el pago de estos aportes propio del RAIS y consagrado en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 no encuentra un equivalente en el RPM, motivo por el cual esta

---

<sup>1</sup>Se debe realizar su devolución conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL4360-2019.

<sup>2</sup>Se debe realizar su devolución conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL4360-2019.

<sup>3</sup> Se debe realizar la devolución de estos conceptos indexados conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL-3871-2021, CSJ SL-4062-2021 y CSJ 4063-2021.

<sup>4</sup> Sentencia SL-4360-2019.

<sup>5</sup> Sentencia SL-2877-2020.

<sup>6</sup>En este sentido se pueden leer las sentencias CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL 782-2021, CSJ SL 1187-2021 y CSJ SL 1197-2021.

Sala ha sostenido que al declararse la ineficacia los dineros aportados por el afiliado a este fondo deben ser devueltos al RPM bajo los lineamientos del artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 compilado en el DUR 1833 de 2016<sup>7</sup>.

A partir de lo anterior, encuentra la Sala que le asistió razón a la juez de primera instancia al ordenar la devolución de los gastos de administración, debiéndose **ADICIONAR** la sentencia para ordenar a Porvenir que esas sumas las traslade debidamente indexadas.

De otro lado, no puede terminarse este acápite sin y dado el acopió de las más recientes sentencias de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia donde se afirma que debe imponerse a las AFP privadas la obligación de que junto con las sumas que objeto de traslado, se entregue información donde los conceptos trasladados aparezcan discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

Referente a este aspecto, esta Sala encuentra que el mismo tiene por finalidad que exista claridad en lo referente a los valores y conceptos que se están trasladando, amén de que cuenta con un amplio soporte jurisprudencial en las sentencias SL-843-2022, SL-755-2022 y SL-756-2022, por lo que se adicionará las condenas proferidas a **Porvenir S.A.**, para ordenarle que al momento de efectuar el traslado de los diferentes valores a **Colpensiones**, estos 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.

### **De la excepción de prescripción**

En lo que tiene que ver con la prescripción, encuentra la Sala que esta excepción no está llamada a prosperar, puesto que, la ineficacia es el resultado del incumplimiento de un elemento estructural del negocio, por lo que, al no haber producido efectos, el solo transcurso del tiempo no tiene la virtualidad de integrar los elementos omitidos. En este sentido se remite a la lectura de las sentencias SL-1688 de 2019, SL-373 de 2021 y SL-4062 de 2021.

### **Costas**

Sin costas en esta instancia.

---

<sup>7</sup>Respecto de este particular se puede consultar la sentencia SL 2877-2020, providencia en la cual la Corte Suprema de Justicia encontró procedente la devolución de los aportes al fondo de garantía de pensión mínima, máxime cuando estos recursos los manejan las administradoras de pensiones privadas en una subcuenta separada con el fin de financiar aquellas prestaciones.



## **Decisión**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**CONFIRMAR** la providencia de primera instancia proferida por la Juez Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, el día **31 de agosto de 2022**, en el proceso ordinario laboral adelantado por la señora **ANGELA MARIA DE LOS DOLORES PEREZ PEREZ** contra **PORVENIR S.A.** y **COLPENSIONES**, en cuanto declaró la ineficacia de la afiliación y la devolución de los gastos de administración. **ADICIONAR** la sentencia para ordenar a Porvenir que esas sumas las traslade debidamente indexadas.

Se **ADICIONA** para ordenar a Porvenir S.A., que, al momento de cumplirse la orden de trasladar las sumas recibidas con motivo de la afiliación de la demandante, 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.

Sin costas en esta instancia.

La anterior decisión se notifica por **EDICTO**.

### **LOS MAGISTRADOS**



**CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA**



**HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ**



**GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**



**SECRETARÍA SALA LABORAL**

**EDICTO VIRTUAL**

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

<b>Proceso</b>	Ordinario
<b>Demandante</b>	Ángela María De Los Dolores Pérez P
<b>Demandado (s)</b>	Porvenir S.A. y Colpensiones.
<b>Radicado</b>	05001-31-05-017-2022-00013-01
<b>Decisión</b>	Confirma y adiciona sentencia
<b>Magistrado ponente</b>	Carmen Helena Castaño Cardona

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/131> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

**CONSTANCIA DE FIJACIÓN**

Fijado el 1 de noviembre de 2022 a las 8:00am

**CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Se desfija el 1 de noviembre de 2022 a las 5:00pm

  
**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
SECRETARIO