República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR RICARDO YEPES GALLEGO contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A.**

RADICADO: 11001 31 05 039 2019 00013 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

AUTO

Atendiendo lo manifestado por el memorialista en el escrito allegado al plenario, se **RECONOCE** a la Dra. **LILIAN PATRICIA GARCÍA GONZÁLEZ,** identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.199.648 de Bogotá y Tarjeta Profesional 187.952 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderada de la demandada COLPENSIONES en los términos y para los fines señalados en el poder conferido.

SENTENCIA

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver los recursos de apelación presentados por PROTECCIÓN S.A., PORVENIR S.A. Y COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la última entidad mencionada, contra a la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 11 de marzo de 2020.

Por otra parte se observa que el demandante presentó escrito de alegaciones, insistiendo en la confirmación de la sentencia de primera instancia, como quiera que los fondos privados, no demostraron que al momento del traslado

le hubiesen impartido una información clara, completa, comprensible acerca del cambio de régimen pensional.

Entre tanto **COLPENSIONES,** en su escrito de alegaciones, solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia, bajo el argumento que no cumplieron los presupuestos normativos para la declaratoria de ineficacia del traslado.

Finalmente **PORVENIR S.A.,** alegó que no se probó algún vicio en el consentimiento y que aporto los documentos, tendientes a demostrar que la vinculación al RAIS, fue producto de una decisión libre e informada.

I. ANTECEDENTES

El demandante pretende se declare nulo el traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, inicialmente a través de la compañía HORIZONTE S.A. actualmente PORVENIR S.A. y posteriormente a PROTECCIÓN S.A. por existir engaño y asalto en su buena fe, induciéndole en error y viciando su consentimiento. Como consecuencia de la anterior declaración, solicita ordenar el traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES y efectuar la devolución a esta entidad de todos los dineros recibidos con motivo de la afiliación, incluidas las sumas adicionales, bonos pensionales, frutos e intereses, así como el pago de las costas procesales.

Sustentó sus pretensiones, en que nació el 28 de diciembre de 1959, que se afilió al Instituto de Seguros Sociales, el 14 de agosto de 1980 hasta el mes de abril de 1994; que en el mes de mayo de 1994 se trasladó al RAIS, administrado en su momento por HORIZONTE hoy PORVENIR S.A. y posteriormente firmó formulario de afiliación a PROTECCIÓN S.A.-*julio de 2012*-, sin que dichas entidades le hubieren suministrado la información necesaria relacionada con las ventajas y desventajas del régimen al cual se estaba vinculando, ni los demás aspectos inherentes a la forma de pensionarse en el mismo. Informó que presentó reclamación ante las entidades demandadas, con la finalidad de obtener la nulidad de la afiliación

que realizó al Régimen de Ahorro Individual, pero que la misma fue denegada.

Como fundamento normativo, citó los artículos 48, 49 y 53 de la Constitución Nacional, artículos 1502, 1508, 1513, 1514, 1515, 1602, 1603 del Código Civil. Así como las sentencias con radicado 33083 de 2011 y 31989 de 2008.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece de folios 123-133 del plenario, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en que el traslado al RAIS, se efectuó de manera libre, espontánea y voluntaria, además no obrar soporte alguno sobre vicios en el consentimiento. Propuso las excepciones de validez de la afiliación al régimen de Ahorro Individual, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, inexistencia del derecho reclamado, prescripción y buena fe.

Por su parte **PORVENIR S.A.,** dio contestación mediante el escrito que obra a folios 155-161, en el que luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que la vinculación que realizó la accionante no fue caprichosa, ni abusiva, sino que obedeció al resultado de las disposiciones legales que regulan el régimen y las instrucciones que para el efecto ha impartido la Superfinanciera. Propuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir, inexistencia de la obligación, buena fe, enriquecimiento sin causa e innominada o genérica.

Finalmente, **PROTECCIÓN S.A.** dio contestación mediante el memorial que obra de folios 170 a 176, en el que se opuso a las pretensiones de la demanda con fundamento en que el acto de afiliación, es válido, exento de vicios del consentimiento y de cualquier fuerza. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, traslado y movilidad dentro del RAIS a través de diferentes AFP, innominada o genérica.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 11 de marzo de 2020, el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

*"**PRIMERO. DECLARAR** que el traslado que hizo el señor RICARDO YEPES GALLEGO del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con solidaridad, con efectividad a partir del 1 de mayo de 1995, a través de la Administradora de Fondos de Pensiones PORVENIR, es ineficaz y por ende no produjo ningún efecto jurídico, por lo tanto se debe entender que el actor, jamás se separó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida. Por ende, es ineficaz la afiliación hecha a PROTECCIÓN el 31 de diciembre de 2012.*

***SEGUNDO: CONDENAR A PROTECCIÓN** a que transfiera al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, todas la sumas de dinero que obren en la cuenta de Ahorro Individual del demandante, junto con los rendimientos y comisiones por administración, sin que le sea dable descontar alguna suma de dinero por Seguros de Invalidez y Sobrevivientes, con destino al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES.*

***TERCERO: CONDENAR** a PORVENIR a que remita a COLPENSIONES las comisiones por haber administrado los dineros o la cuenta del demandante dentro de la siguientes fechas, es decir, del 1 de mayo de 1995 al 30 de diciembre de 2012.*

***CUARTO: ORDENAR A COLPENSIONES** los recursos de que tratan los numerales anteriores, y reactive la afiliación de la demandante al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, sin solución de continuidad.*

***QUINTO: DECLARAR** no probadas las excepciones propuestas por las demandadas.*

***SEXTO: CONDENAR** a PORVENIR al pago de costas, dentro de la cual se deberá incluir la suma de $1.790.000, como agencias en derecho.*

***SEPTIMO: CONSULTESE** la presente decisión ante el Superior por resultar adversa a COLPENSIONES, en la medida en que se está ordenado recibir los dineros y activar de manera inmediata la afiliación que se ordenó.*

***OCTAVO: AUTORIZAR a COLPENSIONES** para que realice las actuaciones civiles para obtener el pago de los perjuicios que puedan causarse con el acto que se declara ineficaz por parte de PORVENIR S.A.*

El A-quo argumento que los Fondos demandados no cumplieron con la carga de la prueba tendiente a demostrar que le brindaron al demandante la información suficiente para que pudiera adoptar en debida forma la decisión de trasladarse de régimen.

IV. RECURSO DE APELACIÓN COLPENSIONES

Alegó en síntesis que el demandante ha permanecido en el RAIS, desde el año 1994, de manera libre y espontánea, conforme lo determina el artículo 13 de la Ley 100 de 1993. Aseguró que el afiliado en ningún momento tuvo la voluntad de retornar al Régimen de Prima Media, sino solo hasta la presentación de la acción ordinaria. Que para la fecha en que radicó al solicitud de ineficacia o de nulidad de traslado, ya había transcurrido el término trienal que prevé las normas laborales, además que para la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el actor contaba tan solo con una expectativa legitima, ya que no era beneficiario del régimen de transición, el cual le hubiese permitido retornar a COLPENSIONES en cualquier tiempo.

V. RECURSO DE APELACION PORVENIR S.A.

Aseguró que de conformidad con el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, el demandante no acreditó ningún acto atentatorio contra el derecho de afiliación y selección del régimen pensional. Así mismo, que dicha norma no estableció consecuencias jurídicas, y menos estableció la devolución de gastos de administración a favor del afiliado, los cuales a su juicio prescriben por no formar parte del derecho pensional. Preciso que no existe ningún fundamento jurídico o supuesto que le otorgue el derecho a COLPENSIONES, a ejecutar las acciones pertinentes con ocasión a los perjuicios causados ante el retorno del actor al régimen que administra. Adicionalmente manifestó que, del formulario de vinculación y del interrogatorio de parte absuelto por el accionante, se evidenciaba que si recibió una asesoría, previo al traslado al RAIS, y finalmente enuncio que el error de derecho no vicia el consentimiento.

VI. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación del demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás pretensiones solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Para dar solución al cuestionamiento planteado, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

> *"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.*
> *Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.*
>
> ***2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado***
> *Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.*
> *La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.*
> *Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:*
> *Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».*

Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario*** *[...].*

De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

Luego entonces, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y citada precedentemente, destacan lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.

3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.

5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

Ahora, en el presente asunto tenemos que del formulario de afiliación obrante a folio 163, se corrobora que el 21° de abril de 1994, el demandante se vinculó al RAIS administrado por la sociedad PORVENIR S.A. posteriormente se trasladó a ING hoy PROTECCIÓN S.A.-*el 25 de julio de 2012*- (fl.181)

El señor RICARDO YEPES GALLEGO, al absolver el interrogatorio de parte y frente a la pregunta relacionada con los beneficios que le expuso el asesor de PORVENIR, adujo lo siguiente: *"Beneficios en cuento a rendimientos y la posibilidad de pensionarse antes del tiempo establecido"*

Por otra parte PORVENIR S.A. indicó en el escrito de contestación: *"Es importante anotar que los asesores comerciales encargados de promover las afiliaciones, reciben permanentemente capacitación a fin de garantizar que se brinde una adecuada orientación y asesoría a los potenciales afiliados y que estén en capacidad de resolver dudas que puedan presentarse."*

Adicionalmente el representante legal de PORVENIR S.A., al absolver el interrogatorio de parte, adujo frente a la pregunta si al posible afiliado se le alguna proyección, cálculo actuarial o se le realizó la entrega de algún plan de pensiones: ***"no existía la obligación legal de realizarlo"***

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación a los distintos fondos de pensiones, los mismos no resultan suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información

acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento o material que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Adicionalmente PORVENIR S.A., entidad a la cual realizó el traslado de régimen pensional, en su escrito de contestación, manifestó que previo al traslado de régimen pensional impartió al afiliado, una asesoría o información acerca de las características del sistema, pero pese a dicha afirmación no existe prueba alguna que avale este supuesto factico, quedándose a juicio de la Sala en una simple manifestación, máxime cuando la representante legal de la mencionada compañía, señalo que no estaba en la obligación legal de entregarle al actor proyecciones de su pensión o planes de dicha prestación.

Ahora, en relación con los gastos de administración, ha de precisarse que los efectos que produce la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, consisten en que las cosas deben retrotraerse al estado en que se encontraban con antelación, es decir, como si el traslado no hubiera ocurrido, lo que conlleva a que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR Y PROTECCION S.A., deban devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Colpensiones, postura que ha sido tomada de las sentencias CSJ SL17595-2017 y CSJ SL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

> Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, reiterada en varias oportunidades, adoctrinó:
>
> [...]
>
> "La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.
>
> "Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien

> administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

En lo que respecta a la excepción de prescripción, es preciso señalar, que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias referidas en este proveído ha dejado claro que el derecho a solicitar la nulidad o ineficacia de la afiliación o traslado no pueden ser afectados por el fenómeno prescriptivo y por ende las suplicas accesorias que de ellas se derivan tampoco.

Finalmente en cuanto a la potestad que tiene Colpensiones de iniciar las acciones tendientes a obtener el pago de perjuicios, con ocasión al retorno del demandante al régimen que administra, considera esta Sala de Decisión, que de conformidad con el régimen sancionatorio establecido en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, que sirve como sustento a la ineficacia del acto de afiliación, establece como sanción adicional a la multa que impongan las autoridades administrativas allí señaladas, la ineficacia del acto de afiliación y la habilitación para que el interesado haga una nueva; que de ninguna manera puede traducirse en que Colpensiones asuma la consecuencia de las omisiones de la AFP, que no solo es un sujeto de derecho diferente y autónomo, sino que es su competencia en materia de administrar pensiones sus afiliados, más cuando no intervino en el acto de traslado y además administra un fondo común, razón por la que se considera que en nada erró el Juez de Primera frente a esta condena.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó el demandante de COLPENSIONES a la AFP PORVENIR S.A., el 21° de abril de 1994, y posteriormente a PROTECCIÓN S.A.-*el 25 de julio de 2012*-, por lo que esta última deberá trasladar a la primera de las entidades mencionadas todos los aportes, junto con los rendimientos financieros y gastos de administración

que posea el actor en su cuenta. En consecuencia, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 11 de marzo de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Última hoja del proceso Proceso Rad. n.° 039-2019-00013-01, promovido por Ricardo Yepes Gallego contra Colpensiones y otro.

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR GERARDO BAUTISTA ARDILA contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**

RADICADO: 11001 3105 032 2019 00010 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

En atención al auto precedente, que ordenó la remisión del expediente a este Despacho, dado que la ponencia inicial no fue acogida por la mayoría de los Magistrados integrantes de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver el recurso de apelación presentado por PORVENIR S.A. contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 5 de marzo de 2020.

Por otra parte, se advierte que el apoderado del demandante allegó escrito de alegatos en el que solicitó confirmar la sentencia, al argumentar que el deber de información por parte de los Fondos de pensiones surge desde lo establecido por el Decreto 654 de 1994, así mismo sostuvo que el engaño no se da solo por acción sino también por la omisión en que incurrieron los asesores al no proporcionar una información completa; solicitó tener en cuenta las sentencias con radicación 54814 de noviembre de 2018 y 106180 de 2019.

La apoderada de COLPENSIONES, presentó escrito de alegaciones en el cual solicitó revocar la sentencia al considerar que el traslado efectuado en el año 1995 fue totalmente válido y se realizó con plena voluntad del cotizante quien para ellos suscribió el formulario respectivo sin que se hubiera demostrado la supuesta falta de información, por lo cual considera que no puede declararse la ineficacia de ese acto, sostuvo que con la decisión del Juzgado se pone en grave riesgo el equilibrio financiero del sistema de seguridad social en pensiones y la reserva presupuestal que se destina para tales fines pues el actor regresa después de 24 años a un régimen en el cual no tuvo reservas.

A su vez el apoderado de PORVENIR S.A., solicitó revocar la sentencia de primera instancia al considerar que no le asistió razón al Juzgado para ordenar la ineficacia del traslado porque no se acreditó ningún vicio del consentimiento en el cambio de régimen pensional que efectuó la demandante, sostuvo que el afiliado nunca hizo ningún trámite para retornar al régimen de prima media, sin que eso se hubiera tenido en cuenta por el Juzgador de primera instancia, señala que fue demostrado el cumplimiento del ordenamiento legal para el momento de la vinculación del actor a ese Fondo, decisión que adoptó de manera libre y voluntaria para posteriormente solicitar un traslado cuando nunca se interesó por conocer las modalidades de pensión, ni los aspectos inherentes a su vinculación, por lo cual considera improcedentes las condenas, incluidos los gastos de administración respecto de los cuales no existe disposición legal que ordene esas restituciones.

I. ANTECEDENTES

El señor GERARDO BAUTISTA ARDILA, pretende se declare la nulidad del traslado efectuado a la AFP HORIZONTE hoy PORVENIR S.A. porque en la etapa precontractual no se le brindó información veraz, completa y oportuna sobre las características y como consecuencia se retrotraigan las cosas a su estado anterior y se ordene a COLPENSIONES tener entre

sus afiliados al actor como si nunca se hubiera trasladado en virtud del regreso automático.

Sustentó sus pretensiones, en que se trasladó a HORIZONTE el 6 de abril de 2000, sin que el asesor comercial que lo contactó le brindar información completa, clara y oportuna sobre las ventajas y desventajas de cada régimen pensional, ofreciéndole condiciones y beneficios superiores a los del Régimen de Prima Media; informó que el 25 de agosto de 2008 se trasladó a PORVENIR S.A., sin que tampoco se le hubiera dado la información sobre las condiciones de su derecho pensional, el cual al ser efectuada una simulación pensional resulta ostensiblemente superior en Colpensiones.

Como fundamento normativo, citó los artículos 48, 49, 53, 58 y 150 de la Constitución Nacional, la Ley 100 de 1993, el Decreto 720 de 1994 y la sentencia de la H. Corte Suprema de Justicia con radicado 33083 de 2011.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, mediante su apoderada contestó la demanda como consta en el escrito que obra a folios 50 a 64, en el cual manifestó que el actor se encuentra próximo a cumplir el requisito de edad para adquirir el derecho pensional por lo cual en los términos del artículo 2° de la Ley 797 de 2003 no resulta viable el traslado pretendido por encontrarse legalmente prohibido, y su afiliación al RAIS la efectuó de manera libre y voluntaria por lo cual no existe vicio del consentimiento. Propuso las excepciones de validez de la afiliación al RAIS, buena fe, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, inexistencia del derecho reclamado, compensación, prescripción y la genérica.

PORVENIR S.A., por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece en el escrito de folios 96 a 102, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, adujo que al demandante se le brindó toda la información del traslado acorde con las

disposiciones legales, por lo cual la afiliación efectuada es plenamente valida. Propuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones reclamadas, buena fe, prescripción de las obligaciones de tracto sucesivo, enriquecimiento sin causa y la genérica.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 5 de marzo de 2020, el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones formuladas por las demandadas conforme a las consideraciones.

SEGUNDO: DECLARAR la ineficacia del traslado del régimen efectuado por el demandante GERARDO BAUTISTA ARDILA de fecha 6 de abril del año 2000ª través de Horizonte hoy Porvenir S.A. así como su posterior traslado entre administradoras del régimen de ahorro individual efectuado el 25 de agosto del año 2008 y como consecuencia de ello tener al demandante como afiliado al régimen de prima media con prestación definida sin solución de continuidad desde su vinculación inicial.

TERCERO: ORDENAR a la demandada PORVENIR que traslade con destino a COLPENSIONES los dineros que haya recibido por concepto de aportes al sistema de seguridad social en pensiones incluyendo lo correspondiente a pólizas de seguros y gastos de administración y los rendimientos que estos aportes hayan generado.

CUARTO: ORDENAR a la demandada COLPENSIONES que actualice la historia laboral del demandante teniendo en cuenta las cotizaciones que este había efectuado al régimen de ahorro individual.

QUINTO: CONDENAR en costas a la demandada PORVENIR S.A. y a favor del demandante, liquídense por secretaría ordenándose integrar en ellas como agencias en derecho el equivalente a la suma de TRES (3) SMMLV.

SEXTO: SIN COSTAS respecto de Colpensiones.

SÉPTIMO: En caso de no ser apelada la presente decisión y en lo desfavorable a Colpensiones remítase el expediente al Superior para que se surta el grado jurisdiccional de consulta."

Como fundamento de su decisión, el A-quo argumento que el Fondo demandado no acreditó en el juicio haberle suministrado una información suficiente al actor en esa primera etapa de su afiliación, citó la sentencia de la H. Corte Suprema de Justicia con radicado SL1452 de 2019, sostuvo que tampoco se le hizo una proyección respecto de su situación pensional por lo cual no tomó su decisión de traslado de manera informada y concluyó que había lugar a declarar la ineficacia del traslado que efectuó al RAIS.

IV. RECURSO DE APELACION PORVENIR S.A.

Solicitó revocar de manera integral la sentencia de primera instancia y se absuelva a ese Fondo de todas las pretensiones, con fundamento en que existe una diferencia entre la nulidad y la ineficacia, sin que en este caso se aleguen por parte del demandante causales de nulidad frente a su vinculación; sostuvo que el Juzgado desconoció con su decisión que legalmente no procede la devolución de las sumas que cubren el seguro previsional, situación frente a la cual si opera la prescripción; igualmente se opuso a la condena en costas por considerar que legalmente no procede frente a entidades como el Fondo demandado. Sobre el deber de información citó las normas que lo regulan y manifestó que el formulario de afiliación si constituye prueba del cumplimiento de ese deber.

V. RECURSO DE APELACION COLPENSIONES

Igualmente peticionó revocar la sentencia recurrida al argumentar que Colpensiones nada tuvo que ver en el negocio jurídico que surgió entre el actor y el Fondo privado y con la condena impuesta se está haciendo que la entidad asuma una situación ajena, como es el deber de información que solo compete al Fondo de pensiones; así mismo manifestó que la negativa para acceder al traslado que en su momento solicitó el afiliado obedeció a que para esa fecha ya se encontraba inmerso en la prohibición legal contenida en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, por lo cual reitera que Colpensiones no debe resarcir el daño que haya podido surgir con el traslado de régimen, cuando el afiliado ha permanecido por más de 20

años en el RAIS, lo cual a su juicio hace improcedente la declaratoria de ineficacia de ese trámite.

VI. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.
Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n.° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación del demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás condenas solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Luego entonces, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos

casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.
Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.

2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado
Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.
La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.
Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:
Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».
Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario *[...].*
De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

En este orden de ideas, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, citada en la sentencia de tutela que amparo a la accionante destaca lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.

3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.

5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

En el presente asunto, que de los documentos obrantes a folios 12 y 13 del expediente se corrobora que el demandante se vinculó al RAIS administrado por HORIZONTE S.A. el 6 de abril de 2000 y se trasladó a PORVENIR S.A. el 25 de agosto de 2008.

Del interrogatorio de parte, absuelto por el demandante, se pudo establecer que es de Profesión Químico con Maestría y se desempeña como profesor universitario; manifestó que para la época de su traslado se hablaba por varios medios que el Seguro Social se acabaría y esa fue una de las razones que utilizó el asesor del Fondo para entusiasmarlo con el traslado, porque generaban temor sobre su futuro pensional, Porque se omitió en el momento de esa afiliación mucha información sobre la liquidación del ISS; sostuvo que el formulario de afiliación no fue diligenciado por él y solo se lo entregaron para que lo firmara; manifestó que fue engañado porque no tuvo oportunidad de "*leer la letra menuda*", dijo que solo le hablaron de beneficios pero nunca de las desventajas de esa afiliación, así mismo que al momento de acercarse la fecha para tramitar su pensión advirtió que era una desventaja estar en el Fondo privado porque nunca se le dijo que su mesada dependería del monto de los aportes, lo cual dijo que no ocurre con el Seguro Social. ar sus aportes.

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación al fondo de pensiones, el mismo no resulta suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala de Casación Laboral, resultan suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto declaró la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 5 de marzo de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
(Aclaro Voto)

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR MARIA ELENA CALDAS GÓMEZ contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES Y FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

RADICADO: 11001 3105 017 2018 00703 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

En atención al auto precedente, que ordenó la remisión del expediente a este Despacho, dado que la ponencia inicial no fue acogida por la mayoría de los Magistrados integrantes de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver los recursos de apelación presentados por PROTECCIÓN S.A. Y COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la última entidad mencionada, contra a la sentencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 03 de febrero de 2020.

I. ANTECEDENTES

La demandante pretende se declare nulo el traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de la compañía COLMENA actualmente PROTECCION S.A., toda vez que en la etapa precontractual no le brindaron información veraz, completa y oportuna acerca de las ventajas como de las desventajas de los regímenes pensionales. Como consecuencia de la anterior declaración, solicita se retrotraigan las cosas a su estado anterior y se ordene a COLPENSIONES a tenerla entre sus afiliados, como si nunca se hubiera trasladado, así como al pago de las

costas procesales. Sustentó sus pretensiones, en que nació el 03 de febrero de 1961, que se afilió al fondo de pensiones y Cesantías Colmena S.A., el 18 de junio de 1996, entidad que no le comunicó las consecuencias de dicha decisión. Finalmente informó que, presentó reclamación ante las entidades demandadas, con la finalidad de obtener la nulidad de la afiliación que realizó al Régimen de Ahorro Individual.

Como fundamento normativo, citó los artículos 48, 49, 53, 58 y 150 de la Constitución Nacional, artículo 21 y 36 de la Ley 100 de 1993 y artículo 10 del Decreto 720 de 1994. Así como la sentencia con radicado 33083 de 2011.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece de folios 130 a 144 del plenario, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en que la demandante se encuentra válidamente afiliada al Régimen de Ahorro Individual, ya que no probó error, fuerza o dolo en la afiliación que realizó a la entidad que administra dicho régimen. Propuso las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación, erro de derecho no vicia el consentimiento, buena y prescripción.

Por su parte **PROTECCION S.A.,** dio contestación mediante el escrito que obra a folios 61-74, en el que luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que el acto jurídico que celebró la señora MARÍA ELENA CALDAS, es existente, válido, exento de vicios en el consentimiento y de cualquier fuerza en su ejecución. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, buena fe, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, innominada o genérica.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 03 de febrero de 2020, el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

*"**PRIMERO. DECLARAR NO PROBADA** las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de causa para demandar y prescripción, propuestas por las demandada en la forma advertida en la parte motiva de esta providencia.*

***SEGUNDO: DECLARAR** que la vinculación de la Sra. María Elena Caldas Gómez identificada con la C.C. 51.704.665 AL Régimen de Ahorro Individual con solidaridad RAIS administrado por PROTECCION S.A. fue ineficaz y por consiguiente no produjo efectos jurídicos.*

***TERCERO: DECLARAR** que la señora CALDAS GÓMEZ se encuentra legalmente afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por Colpensiones, y que esta entidad tiene la obligación legal de validar la vinculación de la demandante sin solución de continuidad, según las consideraciones expuestas.*

***CUARTO: ORDENAR** a PROTECCIÓN S.A., como entidad administradora en el Régimen de Ahorro Individual trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubieren recibido con motivo de la vinculación de la señora CALDAS GÓMEZ, tales como cotizaciones, bonos pensiones, rendimientos, frutos e intereses, sin lugar a descuento alguno, según lo expuesto en la parte motiva.*

***QUINTO: ORDENAR** a COLPENSIONES, recibir el traslado de fondos a favor de la demandante que efectué la AFP PRITECCUIB S.A. y a convalidarlos en su historia laboral y una vez efectuado tal trámite proceder entonces a tener en cuenta dichos valores para la suma de semanas a que hubiese lugar.*

***SEXTO: CONDENAR EN COSTAS a COLPENSIONES y a PROTECCIÓN S.A.** En firme esta sentencia por Secretaría, practíquese la liquidación, incluyendo como agencias en derecho a cargo de cada una de $800.000*

***SEPTIMO:** Se dispone la consulta a favor de COLPENSIONES, remítase el expediente a la Sala Laboral del Tribunal Superior del este Distrito Judicial.*

El A-quo argumento que, los Fondos demandados no cumplieron con la carga de la prueba tendiente a demostrar que le brindaron a la demandante la información suficiente para que pudiera adoptar en debida forma la decisión de trasladarse de régimen.

IV. RECURSO DE APELACIÓN PROTECCIÓN S.A.

Indico en síntesis que del interrogatorio absuelto por la demandante, se evidenciaba que al momento de la afiliación al RAIS, le suministro información acerca de la naturaleza y características de dicho régimen. Además de corroborarse que después de 20 años de vinculación al Régimen, la afiliada tenia conocimiento de las características y funcionamiento de los fondos privados. Así mismo enunció que quedo demostrado que el acto jurídico celebrado con la actora, fue libre, voluntario y con capacidad. Finalmente preciso, que no había lugar a emitir condena por gastos de administración, ya que dichos descuentos se encuentra autorizados por la Ley, máxime cuando considera que las consecuencias de la ineficacia, es que las cosas vuelvan a su estado anterior, lo que en su concepto quiere decir, que no existió una vinculación al régimen y por ende no se presentaron los mencionados gastos.

RECURSO DE APELACIÓN COLPENSIONES

Insiste en que formulario de afiliación al RAIS, cuenta con presunción legal, que no ha sido desvirtuada; que dicho documento da cuenta de que la decisión adoptada por la asegurada fue libre, voluntaria, sin presiones, y que leyó y entendió las implicaciones del acto jurídico. Aseguró que las características, ventajas e implicaciones del traslado, se encuentran reguladas por la Ley 100 de 1993, y demás normas, las que son de público conocimiento y deben ser conocidas por todos los ciudadanos. Por ultimo adujo que, no había lugar a emitir condena en costas, ya que negó el retorno de la demandante al régimen que administra, atendiendo las prohibiciones contempladas en los preceptos legales.

V. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio

que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás pretensiones solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Para dar solución al cuestionamiento planteado, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

> *"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar*

una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.
Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.

2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado

Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.
La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.
Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:
Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».
Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario*** *[...].*
> *De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.*

Luego entonces, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y citada precedentemente, destacan lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.

3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.

> "Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

Finalmente, respecto de las costas procesales, basta decir, que el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral, por remisión analógica del artículo 145 del C.P.T Y SS, establece que se condena en costas a la parte vencida en el proceso, por ende se considera que dicha condena, no se encuentra supeditada al hecho de si el sujeto que resultó vencido en juicio, actúo o no de buena fe, a disquisiciones intrínsecas o meras subjetividades, su imposición obedece a criterios objetivos y solo se circunscribe al resultado del proceso.

Atendiendo lo expuesto, la condena en costas que impuso el operador jurídico de primera instancia se torna procedente, al ceñirse al contexto normativo que las regula.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP COLMENA hoy PROTECCIÓN S.A., el 18° de junio de 1996, por lo que esta última deberá trasladar a la primera de las entidades mencionadas todos los aportes, junto con los rendimientos financieros y gastos de administración que posea la demandante en su cuenta. En consecuencia, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C.,

administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 03 de febrero de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
(Aclara Voto).

Ultima hoja del proceso ordinario n. °11001310501720180070301, promovido por MARIA ELENA CALDAS GÓMEZ vs COLPENSIONES Y OTROS

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR NANCY BOTERO ALVAREZ contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. Y COLFONDOS S.A.**

RADICADO: 11001 3105 013 2018 00682 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

En atención al auto precedente, que ordenó la remisión del expediente a este Despacho, dado que la ponencia inicial no fue acogida por la mayoría de los Magistrados integrantes de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver el recurso de apelación concedido a favor de la parte demandante, contra a la sentencia proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 22 de noviembre de 2019.

I. ANTECEDENTES

La demandante pretende se declare nulo el traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de la compañía PORVENIR S.A., por la indebida y nula información. Como consecuencia de la anterior declaración, solicita ordenar el traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES y efectuar la devolución a esta entidad de todos los dineros recibidos con motivo de la afiliación, incluidos rendimientos y gastos de administracion, así como actualizar su historia laboral y el pago de las costas procesales. Sustentó sus pretensiones, en que nació el 28 de abril

de 2024, que se afilio al Instituto de Seguros Sociales, el 3 de marzo de 1987, donde cotizó un total de 242 semanas. Aseguró que en el año 2001 se trasladó al Régimen de Ahorro Individual administrado por PORVENIR, sin que dicha entidad le hubieren suministrado la información e ilustracion necesaria relacionada con las ventajas y desventajas del régimen al cual se está vinculando, ni los demás aspectos inherentes a la forma de pensionarse en el mismo. Informó que presentó reclamación ante las entidades demandadas, con la finalidad de obtener la nulidad de la afiliación que realizó al Régimen de Ahorro Individual.

Como fundamento normativo, citó los artículos 4, 13, 29, 48, 51, 53 y 58 de la Constitución Nacional, y los artículos 1,2, 10,13 literal b) de la Ley 100 de 1993 y artículo 3 del Decreto 1642 de 1995. Así como las sentencias con radicado 33083 de 2011, 46292 de 2014 y 31989 de 2011.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece de folios 83 y 85 del plenario, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en que no tuvo injerencia en el acto de afiliación que realizó la actora al RAIS. Además preciso que no se probó vicio alguno en el consentimiento para la fecha de cambio de régimen pensional. Propuso las excepciones de prescripción, caducidad, cobro de lo no debido, buena fe y declaratoria de otras excepciones.

Mediante auto del 24 de abril de 2019, el Juzgado de conocimiento tuvo por no contestada la demanda por parte de PORVENIR S.A. (folio 94).

Igualmente mediante proveído del 22 de mayo de 2019, el A-quo, ordenó la vinculación de COLFONDOS, en calidad de litis consorte necesario, entidad que también se opuso a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento que la información suministrada a la demandante se encuentra acorde con las disposiciones legales y por la vigilancia y control que ejerce la Superfinanciera. Propuso las excepciones de inexistencia de la

obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, innominada o genérica

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 22 de noviembre de 2019, el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

> ***"PRIMERO: ABSOLVER A LAS DEMANDADAS COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS Y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS-PORVENIR S.A.*** *de las peticiones incoadas en su contra por la demandante NANCY BOTERO ALVAREZ, ello conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.*
>
> ***SEGUNDO: CONDENAR*** *en costas a la parte demandante.*

Como fundamento de su decisión, indicó que la demandante no probó el hecho de traslado al Régimen de Ahorro Individual, supuesto factico que le correspondía acreditar.

IV. RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

Alegó en síntesis que de la historia laboral consolidada y expedida por Porvenir, se logra determinar que se traslado al RAIS en diciembre de 2002, e insiste que para ese momento, el fondo de pensiones no le impartió la asesoría correspondiente que le permitiera conocer las consecuencia de dicha decisión.

V. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A del C.P.T y S.S., la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás pretensiones solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Para dar solución al cuestionamiento planteado, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

> *"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de*

asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.
Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.

2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado
Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.
La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.
Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:
Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».
Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad,***

> ***encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario*** *[...].*
> *De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.*

Luego entonces, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y citada precedentemente, destacan lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.

3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.

5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

Ahora, en el presente asunto tenemos que del formulario de afiliación obrante a folio 150, se corrobora que la demandante se vinculó al RAIS administrado a través de la sociedad COLFONDOS S.A., el 1° de junio de 2005. Sin embargo, de la historia laboral expedida por PORVENIR S.A. se evidencia que la demandante realizó cotizaciones entre diciembre de 2002 hasta abril de 2006, igualmente se corrobora aportes a PORVENIR S.A. desde enero de 2005 hasta la fecha de presentación de la acción ordinaria-2018-(folio 25-29). Adicionalmente, realizó cotizaciones al ISS, desde marzo de 1987 hasta enero de 2001 (folio 24)

Luego entonces, si bien no resulta claro la fecha en que la demandante se vinculó a PORVENIR S.A., si se encuentra acreditado que desde el año 2002, se encuentra afiliada al RAIS, donde hasta la fecha realiza o efectúa aportes, tan es así que la misma demandante afirma en su escrito de demanda: *"Al verificarse el traslado al RAIS en diciembre de 2002, fácilmente puede verificarse que este es ineficaz y nulo, pues la afiliada no ha manifestado libre y voluntariamente su decisión de pertenecer al RAIS, razón por la cual debe darse aplicación al artículo 3° del Decreto 1642 de 1995, declarándose la ineficacia de la afiliación al RAIS, pues no existió de parte de la señor NANCY BOTERO AVAREZ, una decisión que estuviera tomada en conciencia, pues las administradoras demandadas no le ofrecieron la información suficiente"* (folio 151).

Así mismo, la demandante al absolver el interrogatorio de parte, adujo lo siguiente: *"me visitaron o nos visitaron a todos los de la sala en ese momento para efectuar los traslados a los fondos privados, recuerdo que estábamos tres personas laborando en el despacho y nos visitó alguien de un fondo que en este momento no tengo claridad que haya sido Porvenir o Colfondos porque el único traslado que recuerdo es ese, nos indicaron sobre el tema que el Seguro social se iba terminar que era mejor que nos trasladáramos al fondo privado, fue básicamente una información muy sencilla porque el tiempo, no fue en reunión como tal, no fue en una charla general a todos, sino sencillamente no las hicieron a tres profesionales que laborábamos en ese momento en ese despacho, fue muy corto lo que nos indicaron y sencillamente pues todas optamos por firmar el formulario que*

se diligencio por parte del asesor donde les suministrábamos los datos básicos y ya eso fue todo lo que ocurrió en ese momento."

Por otra parte COLFONDOS S.A., en su escrito de contestación preciso: "*conforme al aplicativo SIAFF-ASOFONDOS se constató que la demandante elevó solicitud de traslado de régimen el día 1 de noviembre de 2002 y fue efectiva el 1 de enero de 2003" (folio 100)*

Así las cosas, el tema objeto de discusión en el presente asunto es establecer si previo al traslado de régimen pensional, el Fondo Privado de pensiones impartió una debida asesoría a la afiliada, sin que exista controversia sobre el cambio de régimen. Para lo cual, tenemos que COLFONDOS S.A., ni siquiera allegó el formulario suscrito por la demandante para el año 2002, a efectos de determinar si del mismo se podía inferir la información suficiente, completa y veraz, que aduce esta compañía le instruyó a la actora.

Por lo tanto atendiendo los precedentes jurisprudenciales citados que, exigen a los fondos de pensiones, demostrar que suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, hay lugar a declarar la ineficacia del traslado que la demandante efectuó al RAIS, inicialmente a COLFONDOS y con posterioridad a PORVENIR S.A., al no existir dentro del plenario documento o material que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto, máxime cuando las manifestaciones enunciadas en el escrito de demanda, relacionadas a que impartió una debida asesoría, se quedaron en una simple afirmación (folio 151)

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP COLFONDOS el 1 de noviembre de 2002, y posteriormente a PORVENIR S.A.-por lo que esta última deberá trasladar a la primera de las entidades mencionadas todos los aportes, junto con los rendimientos financieros y gastos de administración que posea la demandante en su cuenta. En consecuencia, se REVOCARÁ la sentencia de primera instancia.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 22 de noviembre de 2019, en su lugar declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP COLFONDOS el 1 de noviembre de 2002, y posteriormente a PORVENIR S.A.-por lo que esta última deberá trasladar a la primera de las entidades mencionadas todos los aportes, junto con los rendimientos financieros y gastos de administración que posea la demandante en su cuenta, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
(Aclara Voto)

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR MARÍA MERCEDES CHACÓN AGUILAR contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**

RADICADO: 11001 3105 012 2018 00628 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

En atención al auto precedente, que ordenó la remisión del expediente a este Despacho, dado que la ponencia inicial no fue acogida por la mayoría de los Magistrados integrantes de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver el recurso de apelación presentado por PORVENIR S.A. contra a la sentencia proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 18 de febrero de 2020.

Por otra parte, se advierte que la apoderada de COLPENSIONES, presentó escrito de alegaciones en el cual reiteró los argumentos expuestos al dar contestación a la demanda frente a la validez del trámite que hizo la actora para trasladarse al Fondo privado al no acreditarse ningún vicio del consentimiento, así como a la prohibición legal para ese traslado contenida en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, por encontrarse a menos de 10 años para acceder al derecho pensional.

A su vez el apoderado de PORVENIR S.A., solicitó revocar la sentencia de primera instancia al considerar que no le asistió razón al Juzgado para ordenar la ineficacia del traslado porque no se acreditó ningún vicio del consentimiento en el cambio de régimen pensional que efectuó la demandante, sostuvo que la afiliada nunca hizo ningún trámite para retornar al régimen de prima media, sin que eso se hubiera tenido en cuenta por el juzgador de primera instancia, señala que fue demostrado el cumplimiento del ordenamiento legal para el momento de la vinculación de la actora a ese Fondo, decisión que adoptó de manera libre y voluntaria para posteriormente solicitar un traslado cuando nunca se interesó por conocer las modalidades de pensión, ni los aspectos inherentes a su vinculación, por lo cual considera improcedentes las condenas, incluidos los gastos de administración respecto de los cuales no existe disposición legal que ordene esas restituciones.

La apoderada del demandante solicitó confirmar la sentencia, al argumentar que el Fondo de pensiones no logró probar el cumplimiento del deber legal y profesional de brindar una adecuada asesoría a la actora en la forma en la forma determinada por Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, sin que el formato pre impreso de afiliación supla ese deber, como lo sostiene el apoderado de la parte demandada, sin tener en cuenta que ese deber legal de información existe desde la creación de los fondos de pensiones. Solicitó aplicar el precedente jurisprudencial que considera ajustado al presente asunto.

I. ANTECEDENTES

La señora MARÍA MERCEDES CHACÓN AGUILAR, pretende se declare la ineficacia del traslado efectuado a PORVENIR S.A. por incumplir la obligación legal de brindarle información veraz, oportuna y objetiva sobre las características y consecuencias de su traslado de régimen pensional; solicita se trasladen a COLPENSIONES todos los aportes que efectuó en la AFP demandada, incluidos bonos pensionales, y rendimientos causados, y solicitó la actualización de su historia laboral en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

Sustentó sus pretensiones, en que nació el 14 de marzo de 1961 y se vinculó al sistema de seguridad social en pensiones el 4 de enero de 1980 y posteriormente el 4 de diciembre de 1997 se trasladó al RAIS a través de PORVENIR S.A., al ser persuadida por uno de los asesores del Fondo demandado al manifestarle que el ISS y Cajanal se iban a terminar y para no quedar en riesgo le era conveniente efectuar el traslado, sin que para ese trámite se hubiera desplegado ninguna actividad de asesoramiento responsable y transparente que le permitiera adoptar una decisión adecuada frente a su situación.

Como fundamento normativo, citó los artículos 13, 25, 48 y 53 de la Constitución Nacional, la Ley 100 de 1993, los Decretos 656 y 692 de 1994, la Ley 797 de 2003, el artículo 1603 del Código Civil.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

PORVENIR S.A., por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece en el escrito de folios 62 a 69, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, adujo que a la demandante se le brindó toda la información del traslado acorde con las disposiciones legales, por lo cual la afiliación efectuada es plenamente valida. Propuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones reclamadas, buena fe, prescripción de las obligaciones de tracto sucesivo, inexistencia de vicio del consentimiento, debida asesoría del Fondo y la genérica.

COLPENSIONES, mediante su apoderada contestó la demanda mediante el escrito que obra a folios 91 a 97, en el que se opuso a las pretensiones de la demanda con fundamento en que la afiliación de la demandante tiene plena validez y legalidad por no existir en ese trámite ninguna causal de nulidad, además de haber permanecido vinculada al RAIS por más de 22 años, lo cual subsana cualquier tipo de error que se hubiera podido presentar. Propuso las excepciones de prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido y buena fe.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 18 de febrero de 2020, el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR la ineficacia de la relación jurídica de afiliación, cotización y/o beneficio de la demandante MARÍA MERCEDES CHACÓN AGUILAR, al régimen de ahorro individual con solidaridad, celebrada con el Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. el día 11 de septiembre de 1998.
SEGUNDO: CONDENAR a PORVENIR S.A. a realizar el traslado del régimen de Ahorro Individual al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, tanto de la relación jurídica de afiliación, como del valor de saldos, aportes, y rendimientos, que se hayan consignado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.
TERCERO: CONDENAR a COLPENSIONES a aceptar el traslado de la señora MARÍA MERCEDES CHACÓN AGUILAR y a recibir el monto de aportes, salados pensionales y rendimientos ordenados en el numeral anterior, sin que ello implique reconocimiento o beneficio del régimen de transición al no tener derecho alguno sobre el particular.
CUARTO. ABSOLVER a las demandadas de las demás súplicas de la demanda.
QUINTO: DECLARAR no probadas las excepciones formuladas por PORVENIR y COLPENSIONES.
SEXTO: SIN CONDENA EN COSTAS, en la instancia.
SÉPTIMO: En caso de no ser apelado el presente fallo, súrtase el grado jurisdiccional de CONSULTA para que sea resuelto por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C".

Como fundamento de su decisión, el A-quo argumento que de conformidad con lo expuesto en el artículo 13 y 271 de la Ley 100 de 1993, así como teniendo en cuenta lo descrito en el Decreto 663 de 1993, en la Ley 1328 de 2009 y en el Decreto 2241 de 2010, y aplicando lo expuesto por la Sala de Casación Laboral en las sentencias con radicación SL 17595 de 2017 y SL1688 de 2019 había lugar a declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante por falta de un consentimiento informado.

IV. RECURSO DE APELACION PORVENIR S.A.

Solicitó revocar de manera integral la sentencia de primera instancia con fundamento en que ese Fondo, al momento de suscribir la actora el formulario de afiliación, le brindó una información suficiente, clara, precisa y completa de acuerdo con las normas que regían para esa fecha, sin que sea posible aportar documento diferente al formulario de afiliación

para acreditar la vinculación en debida forma; solicitó tener en cuenta que se debe estudiar cada caso en particular frente a la aplicación del precedente jurisprudencial porque en este proceso la demandante es abogada y nunca negó que recibió una asesoría, por ello no es procedente solicitar un traslado más de 20 años después de ese acto.

V. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás condenas solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Luego entonces, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a

cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido. Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.

2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado
Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.
La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.
Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:
Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se

diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».
Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario*** *[...].De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado."*

En este orden de ideas, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, citada en la sentencia de tutela que amparo a la accionante destaca lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.
3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.
5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

En el presente asunto, tenemos que el 4 de diciembre de 1997, la demandante suscribió formulario de afiliación a PORVENIR S.A., documento que obra a folio 24 del plenario.

Del interrogatorio de parte, absuelto por la demandante, se pudo establecer que es profesional en Derecho, labora en el ICBF como Defensora de Familia desde hace 26 años y manifestó que efectuó su traslado al RAIS en razón al "*pánico que se creó porque el Seguro se acababa*", ya que por medio de la Oficina de Personal de la entidad en la que laboraba se autorizó para que los asesores de algunos Fondos dieran unas charlas grupales, dijo haber asistido a una de ellas que solo duró 10 minutos y en esa oportunidad firmó el formulario de afiliación ante la insistencia del asesor en manifestar que el Seguro Social se acababa y que para no perder las semanas que se habían cotizado era mejor trasladarse; manifestó que le han llegado algunos extractos, pero más que todo le llega publicidad. Cuando en el año 2018 cumplió la edad para pensionarse se acercó a averiguar por el monto de su pensión y al indagar porque era muy poco le dijeron que debió efectuar aportes adicionales.

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación al fondo de pensiones, el mismo no resulta suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala de Casación Laboral, resultan suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto declaró la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 18 de febrero de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
(Aclaro Voto)

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR JOSÉ LEONARDO CASTRO SALGADO contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, OLD MUTUAL PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y**

RADICADO: 11001 3105 023 2018 00528 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

En atención al auto precedente, que ordenó la remisión del expediente a este Despacho, dado que la ponencia inicial no fue acogida por la mayoría de los Magistrados integrantes de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver los recursos de apelación presentados por PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A. y el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, contra a la sentencia proferida por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 28 de noviembre de 2019.

Por otra parte, se advierte que la apoderada de PROTECCIÓN S.A. presentó escrito de alegaciones, en el cual manifestó que las actuaciones de ese Fondo están precedidas por la buena fe y la legalidad y en tal sentido las afiliaciones se realizan de manera libre y voluntaria; en el caso del demandante éste tuvo las oportunidades de regresar al Régimen de Prima Media sin que hubiera hecho uso de esa facultad. Se opuso a la condena relacionada con la devolución de los dineros correspondientes a

la comisión por administración y explicó la destinación que tienen esos dineros, así mismo sostuvo que para ese concepto opera la prescripción.

A su vez el apoderado de PORVENIR S.A., solicitó revocar en su integridad la sentencia de primera instancia con fundamento en que el demandante nunca hizo ningún trámite para retornar al régimen de prima media, sin que eso se hubiera tenido en cuenta al declarar la nulidad del traslado, decisión que se adoptó sin que se demostraran en el proceso circunstancias que la ameritaran, porque al contrario fue demostrado el cumplimiento del ordenamiento legal para el momento de la vinculación del actor a ese Fondo, decisión que adoptó de manera libre y voluntaria para posteriormente solicitar un traslado cuando el afiliado nunca se interesó por conocer las modalidades de pensión, ni los aspectos inherentes a su vinculación, por lo cual considera improcedentes las condenas, incluidos los gastos de administración respecto de los cuales no existe disposición legal que ordene esas restituciones.

La apoderada del demandante solicitó confirmar la sentencia y luego de historiar el trámite de afiliación al Fondo privado se refirió a la diferencia en el monto de la mesada pensional que puede recibir en los dos regímenes, que al ser muy superior en Colpensiones denota el grado de afectación a que queda sometido de permanecer en el RAIS. Citó sentencias de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

Por lo anterior se procede a decidir de fondo la siguiente sentencia:

I. ANTECEDENTES

El señor JOSÉ LEONARDO CASTRO SALGADO, actuando mediante apoderada judicial pretendió se declare la anulación por ineficacia del traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad ante COMENA S.A. hoy PROTECCIÓN S.A. por no cumplir ese Fondo con el deber profesional de información y en consecuencia ordenar el traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por

COLPENSIONES y efectuar la devolución a esta entidad de todos los dineros recibidos con motivo de la afiliación, incluidos rendimientos y gastos de administración.

Sustentó sus pretensiones, en que se vinculó al sistema de seguridad social en pensiones a partir del 22 de marzo de 1985, se trasladó al fondo COLMENA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. el 1° de junio de 1994, el cual fue adquirido por SANTANDER S.A., posteriormente por ING PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., y se fusionó con PROTECCIÓN S.A., sin que para esa vinculación se le hubiera suministrado la información necesaria relacionada con el capital que debía ahorrar para adquirir la pensión, ni los demás aspectos inherentes a la forma de pensionarse en el RAIS. Informa que posteriormente se trasladó a PORVENIR S.A., y al solicitar la proyección de su mesada pensional en los dos regímenes advirtió la diferencia en el monto de la misma por lo cual solicitó su traslado a Colpensiones y fue negado por las entidades demandadas.

Como fundamento normativo, citó los artículos 20, 48 y 53 de la Constitución Nacional; la Ley 100 de 1993, Ley 797 de 2003, Ley 1480 de 2011, Ley 1564 de 2012, Decretos 720 de 1994 y 3466 de 1982, artículos 1746 del Código Civil y 897 del Código de Comercio. Igualmente, las sentencias C-754 de 2004 de la H. Corte Constitucional y de la H. Corte Suprema de Justicia los radicados 31314 de 2008, 31989 de 2008, 33083 de 2011, 45173 de 2013 y 46292 de 2014.

I. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece de folios 235 a 245 del plenario, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en que el demandante se encuentra válidamente afiliado al RAIS, porque el trámite de traslado que realizó cuenta con plena validez al ser efectuado de manera libre y voluntaria, sin que se evidencie vicio del consentimiento que permita acceder a la pretensión de nulidad. Propuso las excepciones de validez de la afiliación al régimen de ahorro individual, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, inexistencia del derecho reclamado,

prescripción, inexistencia de intereses moratorios e indexación, compensación y la genérica.

PORVENIR S.A., dio contestación mediante el escrito que obra a folios 289 a 296, en el que luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que el trámite del traslado se verificó con el lleno de los requisitos legales, sin que se hubiera omitido el deber de información, por lo cual la afiliación es plenamente válida y no se puede anular sobre la base de una simulación frente a los montos de la mesada pensional encada régimen , los que pueden resultar significativamente variables para la fecha en que se consolide el derecho. Propuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones reclamadas, buena fe, prescripción de las obligaciones de tracto sucesivo, enriquecimiento sin causa y la genérica.

OLD MUTUAL S.A. contestó la demanda por medio del memorial incorporado a folios 348 a 352 en el cual solicitó absolver de todas las pretensiones al manifestar que el demandante no realizó ninguna afiliación a ese Fondo y el litigio debe ser definido con la entidad que actualmente tenga la custodia de los recursos de la cuenta de ahorro individual del afiliado. Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva y la genérica.

PROTECCIÓN S.A. dio contestación mediante el memorial que obra a folios 359 a 373, en el que se opuso a las pretensiones de la demanda con fundamento en que las actuaciones de ese Fondo frente a la vinculación del demandante estuvieron precedidas de buena fe y legalidad, así mismo que él de manera libre y voluntaria suscribió el formulario de afiliación con lo cual manifestó su voluntad de vinculación, que la asesoría brindada fue completa y comprensible por lo cual no puede pretender la ineficacia de ese acto, ya que el desconocimiento de la ley no genera vicio en el consentimiento y de haberse presentado nulidad ya se encontraría saneada, sostuvo que la solicitud de nulidad va en contravía de los actos propios del actor. Finalmente manifestó que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia no resulta aplicable a este caso. Propuso las

excepciones de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones y la genérica.

En la audiencia prevista por el artículo 77 del C.P.T. y S.S., el Juzgado dispuso la desvinculación del trámite procesal de la AFP OLD MUTUAL S.A., al establecer que el actor no tuvo vinculación alguna a ese Fondo y no fue relacionado como parte demandada en el libelo introductorio.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 28 de noviembre de 2019, el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

> *"PRIMERO. DECLARAR la INEFICACIA de la afiliación o traslado del demandante JOSÉ LEONARDO CASTRO SALGADO, al régimen de ahorro Individual con Solidaridad administrado por la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y por ende a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., conforme a lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.*
>
> *SEGUNDO. CONDENAR a la demandada ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. a devolver a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido entre el 01 de julio de 1994 y el 01 de noviembre de 1996, con motivo de la afiliación del demandante JOSÉ LEONARDO CASTRO SALGADO, como cotizaciones, saldos de la cuenta individual, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del código civil, esto es con los rendimientos que se hubieren causado sin la posibilidad de efectuar descuento alguno ni por administración ni por cualquier otro concepto dadas las consecuencias de la ineficacia del traslado de régimen pensional.*
> *PARÁGRAFO: Se autoriza efectuar el descuento del dinero que transfirió la AFP PORVENIR con ocasión al traslado de fondo solicitado por la (sic) demandante el 01 de noviembre de 1996.*
>
> *TERCERO: CONDENAR a la demandada SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. a devolver a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante JOSÉ LEONARDO CASTRO SALGADO, como cotizaciones, saldos de la cuenta individual, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del*

código civil, esto es con los rendimientos que se hubieren causado sin la posibilidad de efectuar descuento alguno ni por administración ni por cualquier otro concepto dadas las consecuencias de la ineficacia.

CUARTO: DECLARAR que el demandante JOSÉ LEONARDO CASTRO SALGADO, para efectos pensionales, se encuentra afiliado al régimen de prima media con prestación definida, hoy administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES por las razones expuestas.
QUINTO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones propuestas por las demandadas.

SEXTO: CONDENAR EN COSTAS a la demandada ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSION ES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.

SÉPTIMO: ORDENAR así fuere apelado este fallo en su oportunidad, se surta el grado jurisdiccional de CONSULTA ante el Superior, en razón que las pretensiones son adversas a COLPENSIONES."

El A-quo argumento que los Fondos demandados no cumplieron con la carga de la prueba tendiente a demostrar que le brindaron al demandante la información suficiente para que pudiera adoptar en debida forma la decisión de trasladarse de régimen, para lo cual citó pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, para concluir que había lugar a declarar la ineficacia de la afiliación que realizó el demandante al RAIS.

III. RECURSO DE APELACIÓN PROTECCIÓN S.A.

Solicitó revocar la sentencia y en forma puntual se absuelva a la entidad del pago correspondiente a la devolución de las sumas a que se contrae el numeral segundo de la parte resolutiva de la sentencia, con fundamento en que para la fecha del traslado de Fondo que hizo el demandante en el año 1996 ya efectuó la devolución de todas las sumas que se encontraban en la cuenta de ahorro individual por lo que para la fecha no tiene ese fondo ningún dinero que corresponda al afiliado. Igualmente señaló que las sumas correspondientes a rendimientos son fruto de la buena gestión que realizó el Fondo y en ese sentido no pueden ser devueltos, así como los gastos de administración por corresponder a

un aspecto ya causado, por lo cual considera que no resultan procedentes esas condenas.

IV. RECURSO DE APELACIÓN PORVENIR S.A.

Pidió revocar la sentencia con fundamento en que contrario a lo declarado por el Juzgado, en este caso no se reúnen los presupuestos legales para declarar la ineficacia del traslado de régimen, porque no se demostró que ese acto tuviera un objeto o causa ilícita, ni la omisión de ninguno de los requisitos que regulan ese acto jurídico para su validez, reiteró que el traslado se hizo de manera libre y voluntaria, al contar con toda la información necesaria para que adoptara esa decisión, como lo confesó el actor y por esa razón ratificó su intención de vincularse al RAIS al efectuar el segundo traslado con lo cual se invalida la ineficacia de ese traslado. Manifestó que el Juzgado con las condenas proferidas impuso cargas superiores a las previstas en la ley, como son los gastos de administración que no pueden ser devueltos con recursos propios del Fondo. Solicitó no desconocer la calidad de abogado que tiene el demandante y su conocimiento frente al traslado que efectuó, por lo cual reiteró su solicitud de absolver de todas las pretensiones y de manera subsidiaria la condena referente a la devolución de las referidas sumas.

II. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito

las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

III. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación del demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás condenas solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Luego entonces, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

> *"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.*
> *Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez*

formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.

2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado

Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.

La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.

Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó: Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».

Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario*** *[...].*

De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

En este orden de ideas, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, citada en la sentencia de tutela que amparo a la accionante destaca lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.
3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.
4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.
5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

En el presente asunto, tenemos que del formulario de afiliación obrante a folio 51, se corrobora que el demandante se vinculó al RAIS administrado inicialmente por COLMENA S.A. hoy PROTECCIÓN S.A. el 1° de junio de 1994, posteriormente se trasladó a HORIZONTE S.A. hoy PORVENIR S.A., el 18 de septiembre de 1996. (fl. 320)

Del interrogatorio de parte, absuelto por el actor, se pudo establecer que su profesión es Abogado y se desempeña como Fiscal Local en el municipio de Anserma; informó que en el año 1994 se posesionó en la Fiscalía Seccional de Buga y al momento de la posesión, cuando estaba diligenciando los documentos, una asesora del Fondo privado Colmena lo abordó para informarle sobre la posibilidad de vincularse al RAIS porque el Seguro Social se iba a acabar, le hizo mención sobre la forma en que podía realizar los aportes al Fondo privado, sostuvo que la charla duró diez minutos y sin suministrarle más información suscribió el formulario de afiliación.

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación al fondo de pensiones, el mismo no resulta suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala de Casación Laboral, resultan suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto declaró la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 28 de noviembre de 2019, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
(Aclara Voto)

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR LILIANA MURILLO RUBIANO contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y OLD MUTUAL S.A.**

RADICADO: 11001 3105 002 2018 00400 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

En atención al auto precedente, que ordenó la remisión del expediente a este Despacho, dado que la ponencia inicial no fue acogida por la mayoría de los Magistrados integrantes de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver los recursos de apelación presentados por PROTECCIÓN S.A. Y COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la última entidad mencionada, contra a la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 29 de enero de 2020.

I. ANTECEDENTES

La demandante pretende se declare nulo el traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, inicialmente a través de la compañía SKANDIA S.A. actualmente OLD MUTUAL S.A. y posteriormente a PROTECCIÓN S.A. por no cumplir con el deber profesional de información. Como consecuencia de la anterior declaración, solicita ordenar el traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES y efectuar la devolución a esta entidad de todos los dineros recibidos con motivo de la afiliación, incluidos rendimientos y

gastos de administración, así como el pago de las costas procesales. Sustentó sus pretensiones, en que nació el 10 de agosto de 1958, que se afilio al Instituto de Seguros Sociales, el 5 de diciembre de 1986; que el 1 de diciembre de 1997 se trasladó al RAIS, administrado en su momento por SKANDIA hoy OLD MUTUAL S.A. y posteriormente firmó formulario de afiliación a PROTECCIÓN S.A.-*01 de agosto de 2014*-, sin que dichas entidades le hubieren suministrado la información necesaria relacionada con las ventajas y desventajas del régimen al cual se está vinculando, ni los demás aspectos inherentes a la forma de pensionarse en el mismo. Informó que presentó reclamación ante las entidades demandadas, con la finalidad de obtener la nulidad de la afiliación que realizó al Régimen de Ahorro Individual.

Como fundamento normativo, citó los artículo 6,25, 74 y 145 del C.P.T y S.S., Ley 1149 de 2007, los artículos 63, 65 y 70 del C.P.C. artículos 2,4, 13, 23, 29, 48,, 53 y 58 de la CN; artículos 11, 21, 31, 36, 50, 141, 142, 288 y 289 de la Ley 100 de 1993, artículos 12, 13, 20 y 35 del Acuerdo 049 de 1990. Así como las sentencias con radicado 33083 de 2011, 46292 de 2014 y 31989.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece de folios 95 a 104 del plenario, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en que el traslado al RAIS, se efectuó con plena voluntad de la cotizante, sumado a que se encuentra incursa dentro de la prohibición legal prevista en el artículo 1 del Decreto 3800 de 2003, pues considera que de acceder a la suplicas de la demanda, se estaría afectando de manera sustancial el fondo común del régimen solidario. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, error de derecho novicia el consentimiento, buena fe y prescripción.

Por su parte **OLD MUTUAL S.A.,** dio contestación mediante el escrito que obra a folios 117-136, en el que luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que el acto jurídico que celebró la señora MURILLO

RUBIANO, es totalmente valido, en la medida que cumplió con los requisitos legales y carece de algún tipo de nulidad relativa o absoluta. Propuso las excepciones de prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe , pago y genérica.

Finalmente, **PROTECCIÓN S.A.** dio contestación mediante el memorial que obra de folios 150 a 156, en el que se opuso a las pretensiones de la demanda con fundamento que en el contrato de afiliación celebrado con la accionante, es plenamente valido y produjo los efectos jurídicos, toda vez que confluyeron todos los elementos para su existencia y validez, en especial la manifestación de la voluntad y la inexistencia de vicios en el consentimiento. Propuso las excepciones de validez de la afiliación a Protección S.A., buena fe, inexistencia de vicio del consentimiento por error de derecho, prescripción e innominada o genérica.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 29 de enero de 2020, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

> *"**PRIMERO. DECLARAR LA NULIDAD DEL TRASLADO** de la demandante **LILIANA MURILLO RUBIANO,** identificada con la cédula de ciudadanía N.° 35.456.030 al régimen de ahorro individual, realizada el 01 de octubre de 1997 a la **AFP SKANDIA hoy OLD MUTUAL ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A.,** conforme lo dicho en la parte motiva de esta sentencia.*
>
> ***SEGUNDO: CONDENAR** a la demanda SOCIEDAD ADMINISTRADOA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A., a trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, los valores que reposen en la cuenta de ahorro individual de la demandante LILIANA MURILLO RUBIANO, identificada con la cédula de ciudadanía N.°35.456.030 y que hubiere recibido producto de la afiliación de la demandante a dicha entidad, tales como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la asegurada, con todos sus frutos e interese, es decir, con los rendimientos que se hubieren causado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1746 del C.C., sin que haya lugar a que de*

dichas sumas se realicen descuentos con ocasión de gastos de administración.

***TERCERO: ORDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, representada legalmente por su Presidente o quien haga sus veces a recibir los aportes de la accionante LILIANA MURILLO RUBIANO, identificada con la cédula de ciudadanía n.° 35.456.030 en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por esa entidad y tener entre su afiliados a la demandante, como si nunca se hubiera trasladado en virtud del regreso automático.*

***CUARTO:** Dadas las resultas del juicio no se DECLARAN PROBADAS las excepciones propuestas por las convocadas a juicio.*

***QUINTO: CONDENAR** en costas a la parte accionada SOCIEDAD ADMINSITRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A. dentro de las que deberá incluirse por concepto de agencias en derecho la suma equivalente a cuatro (4) salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

***SEXTO:** Si no fuere apelado, **CONSULTESE** con el superior.*

El A-quo argumento que los Fondos demandados no cumplieron con la carga de la prueba tendiente a demostrar que le brindaron a la demandante la información suficiente para que pudiera adoptar en debida forma la decisión de trasladarse de régimen.

IV. RECURSO DE APELACIÓN PROTECCIÓN S.A.

Indico: *"Comedidamente manifiesto que presento recurso de apelación contra el fallo proferido en primera instancia, específicamente en lo relacionado con la orden impartida a mi representada en no autorizar descuento alguno por gastos de administración, teniendo en cuenta que de conformidad con las pruebas que reposan en el expediente y de conformidad con la información dada por la misma demandante en su interrogatorio de parte , resulta claro que el soporte del fallo expedido por su señoría, esto es, en lo relacionado con los gastos de administración, esto es, lo señalado en el artículo 1746 del Código Civil, el cual habla claramente de las restituciones mutuas en caso de la declaratoria de nulidad, esta analizado en forma*

parcializada teniendo en cuenta que al retrotraer todos y cada uno de los actos que anteriores y que dieron lugar a la afiliación de la demandante con la AFP Skandia hoy Old Mutual hoy Skandia, de fecha del 1 de diciembre de 1997, dicho artículo debe es interpretarse en forma adecuada, esto es, que el mismo lo que señala es que al devolverse todo a su estado original es como si la afiliación no hubiese existido y en consecuencia no existe soporte alguno para incluir descuentos no determinados en la norma, esto es en el artículo 1746 del Código civil, más aun si se tiene cuenta, que la afiliación no existió esto significa que lo que debe devolver el fondo de pensiones que tiene el dinero, es los rendimientos, las cotizaciones, bonos pensionales, pero al declararse la nulidad lo que existe en el presente caso es un enriquecimiento sin causa a favor de la demandante por cuanto la misma si de restituciones mutuas se habla debería devolver los dineros que recibió demás por concepto de los rendimientos que claramente obtuvo en régimen de ahorro individual y que no hubiese obtenido en el régimen de prima media al devolverse a este, adicionalmente lo anterior resulta incoherente el hecho de que no habiéndose realizado con mi representada el traslado de régimen, sino que se trasladase a un traslado de horizontal, esto es de administradora y a pesar de que la misma juez de primera instancia señala que no fue una conducta indebida de la entidad, si ordene el pago de 4 salarios mínimos por concepto de costas al fondo que simplemente recibió el demandante y que en el interrogatorio de parte claramente señaló que no tenía ninguna objeción relacionada con el servicio de afiliación que recibía de protección sino que lo hizo en relación con el primer fondo lo que soporta aún menos, lo que hace inviable la condena en costas únicamente por tener el dinero y reitero cuando la demandante confesó y señaló en su interrogatorio de parte que no tenía ninguna objeción sobre la asesoría que oportunamente le dio mi representada, en ese orden de ideas solicito al honorable tribunal revocar los incisos objeto de apelación y en su lugar determinar qué pues mi representada debe devolver los dineros conforme a lo señalado única y exclusivamente en el artículo 1746 del Código Civil, así como lo relacionado con la condena en costas muchas gracias."

RECURSO DE APELACIÓN COLPENSIONES

Alegó en síntesis que la asesoría o información que debió impartir el fondo de pensiones a los posibles afiliados, debía sujetarse a las normas vigentes para la época del traslado, las cuales exigían únicamente el documento de afiliación. Enunció que no resultaba viable la aplicación de preceptos jurídicos que fueron expedidos con posterioridad a la vinculación. Así mismo manifestó que no se probó vicio alguno en el consentimiento y que le correspondía al demandante demostrar los supuestos facticos enunciados en el escrito de demanda.

V. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás pretensiones solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Para dar solución al cuestionamiento planteado, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

> *"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.*
> *Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.*
>
> ***2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado***
> *Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.*
> *La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.*

Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:
Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».
Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario*** *[...].*
De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

Luego entonces, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y citada precedentemente, destacan lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso,

desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.

3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.

5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

Ahora, en el presente asunto tenemos que del formulario de afiliación obrante a folio 137, se corrobora que la demandante se vinculó al RAIS administrado inicialmente a través de la sociedad PENSIONAR hoy OLD MUTUAL S.A. el 1° de octubre de 1997, posteriormente se trasladó a PROTECCIÓN S.A.-el 21 de mayo de 2014 (fl. 157 y 175)

La señora LILIANA MURILLO RUBIANO, al absolver el interrogatorio de parte y frente a la pregunta relacionada con la información o asesoría impartida por OLD MUTUAL, adujo lo siguiente: *"En ese momento simplemente nos decían que era la pensión, que era igual a la del Seguro Social, que en ese momento era el Seguro Social y que todo iba hacer igual y que en lo particular daba tranquilidad en relación con el estado"*

Por otra parte OLD MUTUAL S.A. indicó en el escrito de contestación: *"la señora MURILLO RUBIANO, cuando se afilio a OLD MUTUAL, tuvo pleno conocimiento de las condiciones con las cuales pertenecía este régimen, por la información brindada por mi representada que le permitió ser consciente de las circunstancias*

del RAIS, y que deja en evidencia que OLD MUTUAL en este caso no se reservó o guardo para si ningún dato relevante para la vinculación jurídica de la demandante."

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación a los distintos fondos de pensiones, los mismos no resultan suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento o material que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Adicionalmente, OLD MUTUAL S.A. en su escrito de contestación, manifestó que previo al traslado de régimen pensional impartió a la afiliada, una asesoría o información acerca de las características del sistema, los productos y las condiciones para acceder al beneficio pensional, pese a dicha afirmación no existe prueba alguna que avale dicho supuesto factico, quedándose a juicio de la Sala en una simple manifestación.

Finalmente, en relación con el tema objeto del recurso de apelación por parte de PROTECCIÓN S.A. ha de precisarse que los efectos que produce la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, consisten en que las cosas deben retrotraerse al estado en que se encontraban con antelación, es decir, como si el traslado no hubiera ocurrido, lo que conlleva a que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A., deba devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Colpensiones, postura que ha sido tomada de las sentencias CSJ SL17595-2017 y CSJ SL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

> Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, reiterada en varias oportunidades, adoctrinó:
>
> [...]

> "La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.
>
> "Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP OLD MUTUAL S.A., el 1° de octubre de 1997, y posteriormente a PROTECCIÓN S.A.-*el 21 de mayo de 2014*-, por lo que esta última deberá trasladar a la primera de las entidades mencionadas todos los aportes, junto con los rendimientos financieros y gastos de administración que posea la demandante en su cuenta. En consecuencia, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 29 de enero de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
(Aclara Voto)

Última hoja del proceso Proceso Rad. n.° 002-2018-00400-01, promovido por Liliana Murillo Rubiano contra Colpensiones y otro.

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR MARIA DEL ROSARIO DE LA TORRE SENDOYA contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A.**

RADICADO: 11001 3105 008 2018 00354 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

En atención al auto precedente, que ordenó la remisión del expediente a este Despacho, dado que la ponencia inicial no fue acogida por la mayoría de los Magistrados integrantes de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver el recurso de apelación presentado por PORVENIR S.A. y el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, contra a la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 07 de febrero de 2020.

I. ANTECEDENTES

La demandante pretende se declare ineficaz o nulo el traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado en su momento por COLMENA S.A. hoy PROTECCIÓN S.A. por no cumplir ese Fondo con el deber profesional de información y en consecuencia ordenar el traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES y efectuar la devolución a esta entidad de todos los dineros recibidos con motivo de la afiliación, incluidos rendimientos y gastos de administración.

Sustentó sus pretensiones, en que se vinculó al sistema de seguridad social en pensiones administrado en su momento por el ISS, a partir del 29 de mayo de 1987, que en al año 1997 se trasladó al RAIS, por medio del Fondo de Pensiones COLMENA, donde efectuó cotizaciones hasta abril de 1998. Aseguró que en el mes de abril de 2000, se vinculó a PORVENIR S.A. sin que dichas entidades le hubieran suministrado la información necesaria relacionada con el capital que debía ahorrar para adquirir la pensión, ni los demás aspectos inherentes a la forma de pensionarse en el RAIS. Informó que presentó reclamación ante las entidades demandadas, con la finalidad de obtener la nulidad de la afiliación que realizó al Régimen de Ahorro Individual.

Como fundamento normativo, citó el artículo 11 del Decreto 692 de 1994, Ley 100 de 1993, artículo 26 de la ley 794 de 2003, artículo 1740 del C.C. y artículo 2 de la Ley 797 de 2003.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece de folios 132 a 139 del plenario, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en que el demandante se encuentra válidamente afiliado al RAIS, ya que no probo error, fuerza o dolo en la afiliación realizada en el Fondo Privado. Propuso las excepciones de prescripción, caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, presunción de legalidad de los actos administrativos, innominada o genérica.

PORVENIR S.A., dio contestación mediante el escrito que obra a folios 161-168, en el que luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que le brindo a la demandante una asesoría integral acerca del funcionamiento, características y modos de pensión del RAIS. Además preciso que el acto de vinculación es válido por cuanto no se celebró en contra de una prohibición legal, ni inmerso en vicios del consentimiento y menos se realizó bajo engaños, ni medio coacción alguna. Propuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las

obligaciones reclamadas, buena fe, debida asesoría del fondo, enriquecimiento sin causa y genérica.

PROTECCIÓN S.A. dio contestación mediante el memorial que obra de folios 100 a 113, en el que se opuso a las pretensiones de la demanda con fundamento que en la afiliación que realizo al fondo fue libre y voluntaria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 692 de 1994. Que a través de la firma plasmada en el formulario de afiliación acepto de forma inequívoca trasladarse al RAIS. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones y la genérica.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 07 de febrero de 2020, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

> *"**PRIMERO. DECLARAR LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DEL TRASLADO** de la señora MARIA DEL ROSARIO DE LA TORRES SENDOYA del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad acaecido el 24 de abril de 1998, mediante la afiliación a Colmena hoy PROTECCION, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.*
>
> ***SEGUNDO: CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones admitir el traslado del Régimen Pensional de la señora María del Rosario de la Torres Sendoya.*
>
> ***TERCERO: CONDENAR** a la demanda Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENRIS S.A. a devolver a la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones todos los valores que hubiere recibido por motivo de la afiliación de la señora maría del Rosario de la Torre Sendoya como cotizaciones, bonos pensiones, costos cobrados por administración y sumas adicionales con los respectivos intereses de conformidad con las previsiones del artículo 1746 del Código Civil aplicable por remisión analógica del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, esto es junto con los rendimientos que se hubieren causado.*
>
> ***CUARTO: CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones a aceptar todos los valores que devuelva la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías*

PORVENIR S.A., que reposaban en la cuenta de ahorro individual de la demandante y efectuar los ajustes en la historia pensional de la demandante.

QUINTO: *Sin condena en costas ante su no causación.*

SEXTO: *En caso de no ser apelada y como quiera que fue adversa a la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones, ENVIAR el presente asunto al Tribunal Superior de Bogotá-Sala Laboral para que se surta el grado jurisdiccional de consulta.*

El A-quo argumento que los Fondos demandados no cumplieron con la carga de la prueba tendiente a demostrar que le brindaron a la demandante la información suficiente para que pudiera adoptar en debida forma la decisión de trasladarse de régimen, para lo cual citó pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, para concluir que había lugar a declarar la ineficacia de la afiliación que realizó el demandante al RAIS.

IV. RECURSO DE APELACIÓN PORVENIR S.A.

Indico: *"Me permito presentar en el momento oportuno recurso de apelación contra la sentencia emitida el día de hoy que profiera la nulidad del traslado de régimen de la demandante, por las siguientes razones: La declaración de nulidad busca proteger los intereses que resultan vulnerados por no cumplirse las prescripciones legales al celebrar un acto jurídico o dictarse una norma judicial. El artículo 899 del Código de Comercio dispone que será nulo en los siguientes casos: cuando contrarié una norma imperativa, cuando tenga causa u objeto ilícito y cuando se haya celebrado con persona absolutamente incapaz, como podemos observar en el presente caso, la demandante es una persona totalmente capaz, pues no se demostró lo contrario, ella no tiene una causa ni un objeto ilícito debido a que no existe ningún vicio del consentimiento, ella firmó el formulario de afiliación, que es un documento público valido que se presume autentico y además de ello no contrarié ninguna norma imperativa puesto que la ley 663 del 93, que era la ley válida para esa época lo único que solicitaba era la firma y diligenciamiento del formulario que como reposa dentro del expediente, se*

firmó y se aceptó, efectivamente se tenía el deber de información de protección, pero reitero nosotros somos unos terceros de buena fe que no estuvimos en el momento de la afiliación pero la decisión tomada nos perjudica debido a que tendríamos que devolver todos los rendimientos, causando un grave perjuicio para nuestra administradora, por lo anterior solicito al H. Tribunal revoque la decisión aquí impartida"

V. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles la solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás pretensiones solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Para dar solución al cuestionamiento planteado, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias

SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

> *"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.*
> *Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.*
>
> ***2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado***
> *Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.*
> *La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.*
> *Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:*
> *Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero*

de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».

Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario*** *[...].*

De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

Luego entonces, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y citada precedentemente, destacan lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.

3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.

5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

Ahora, en el presente asunto tenemos que del formulario de afiliación obrante a folio 29, se corrobora que la demandante se vinculó al RAIS administrado inicialmente a través de la sociedad COLMENA S.A. hoy PROTECCIÓN S.A. el 24° de abril de 1998, posteriormente se trasladó a PORVENIR S.A.-el 22 de enero de 2001 (fl. 30)

Al absolver el interrogatorio de parte, la representante legal de PROTECCIÓN S.A: adujo lo siguiente: *"No existe prueba escrita física de la asesoría que se le dio a la señora, valga la aclaración, para ese momento no existía esa obligación, esa obligación es más o menos desde el 2016 que existe. Sin embargo para ese momento, se le informaba a las personas las características del régimen de ahorro individual, se les informaba como las prestaciones que el régimen otorgaba, las diferencias con el régimen de prima media, algunos muchos casos, se le hacían proyecciones pensionales, se les informaba de cómo se le trasladaría del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual, se les hablaba del bono pensional, de los rendimientos que generaban las cuentas, en general eso era, de las consecuencias de trasladarse de régimen"*

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación a los distintos fondos de pensiones, los mismos no resultan suficiente, según los

precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento o material que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto, máxime cuando al representante aduce, que no existe escrito que dé cuenta de la asesoría impartida a la demandante, al considera que para la época de vinculación, los fondos privados no tenían a cargo dicha obligación.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala, resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP COLMENA hoy PROTECCIÓN S.A, el 24 de abril de 1998 y posteriormente a PORVENIR S.A., por lo que esta última deberá trasladar a la primera entidad mencionada, todos los aportes, junto con los rendimientos financieros y gastos de administración que posea la demandante en su cuenta. En consecuencia se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 07 de febrero de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
(Aclara Voto)

Última hoja del proceso Proceso Rad. n.° 008-2018-00354-01, promovido por María del Rosario de la Torre Sendoya contra Colpensiones y otro.

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR GLORIA INÉS GAVIRIA ARROYAVE contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

RADICADO: 11001 3105 033 2018 00239 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

AUTO

Atendiendo lo manifestado por la memorialista en el escrito allegado por correo electrónico, se **RECONOCE** al Dr. **IVÁN DARÍO BLANCO ROJAS**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 80.221.256 de Bogotá y Tarjeta Profesional N° 205.113 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderado de la demandada COLPENSIONES en los términos y para los fines señalados en el poder conferido.

SENTENCIA

En atención al auto precedente, que ordenó la remisión del expediente a este Despacho, dado que la ponencia inicial no fue acogida por la mayoría de los Magistrados integrantes de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver el recurso de apelación presentado por PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta entidad contra a la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 12 de febrero de 2020.

Por otra parte, se advierte que el apoderado de COLPENSIONES presentó escrito de alegaciones, en el cual reiteró su solicitud de que sea revocada la decisión de primera instancia, manifestó que la demandante no se

encuentra dentro de ninguna de las condiciones previstas legalmente para que sea viable el traslado de régimen porque se debe analizar su situación particular; se refirió a la sostenibilidad económica del sistema pensional que se pone en riesgo con el traslado ordenado.

A su vez el apoderado de PROTECCIÓN S.A., igualmente solicitó revocar en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado al considerar que no existe ninguna causal para declarar la ineficacia del traslado, teniendo en cuenta que correspondió a una decisión voluntaria de la demandante que se ratificó en el tiempo con la intención de permanecer en el RAIS, así mismo consideró improcedente la orden de traslado de gastos de administración.

I. ANTECEDENTES

La señora GLORIA INÉS GAVIRIA ARROYAVE, pretendió se declare la nulidad de traslado que realizó al fondo de pensiones PROTECCIÓN S.A., por el incumplimiento de los deberes legales de información. Como consecuencia de la anterior declaración, solicita se condene a COLPENSIONES a activar su afiliación el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, así como actualizar su historia laboral y al Fondo demandado a devolver todos y cada uno de los valores consignados en su cuenta de ahorro individual.

Como sustento de sus pretensiones manifestó que nació el 7 de octubre de 1965 y se afilió al sistema de seguridad social para los riesgos de invalidez, vejez y muerte desde el 1° de septiembre de 1986 en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida que manejaba el ISS, en el cual permaneció hasta el 17 de diciembre de 1997 al tramitar su afiliación al Régimen de Ahorro Individual, sin que hubiera recibido asesoría al momento del traslado sobre los requisitos y condiciones para pensionarse en el RAIS, con lo cual vulneró sus expectativas legitimas de pensionarse bajo condiciones más favorables, por lo cual el 21 de noviembre y el 13

de diciembre de 2017 solicitó ante las demandadas la nulidad del traslado.

Como fundamento normativo, citó el artículo 48 de la C.N., La Ley 1328 de 2009; así como la sentencia con radicado SL 12136 de 2014.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece de folios 74 a 87 del plenario, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda con fundamento en que la solicitud de traslado objeto del litigio se efectúa cuando a la afiliada le faltan menos de 10 años para adquirir el estatus de pensionada por lo cual debe permanecer vinculada al Fondo privado, de conformidad con el artículo 2° de la Ley 797 de 2003; que además no se presentaron vicios del consentimiento al suscribir la afiliación al RAIS por lo cual tiene plena validez. Propuso las excepciones que denominó error de derecho no vicia el consentimiento, inexistencia de la obligación, prescripción y la genérica.

PROTECCIÓN S.A., dio contestación a la demanda mediante el escrito incorporado a folios 109 a 136, mediante la cual se opuso a las pretensiones incoadas por la actora, al manifestar que no es posible aceptar la existencia de un error de derecho en los términos señalados por la parte demandante porque eso implicaría reconocer que el ordenamiento jurídico tiene como excusa su desconocimiento en contravía de lo dispuesto por los artículos 9° y 1509 del Código Civil,; sin que tampoco pueda alegar la demandante el dolo como causal adicional porque este no se presume y siempre debe probarse, sin que ello sea posible porque las características de cada uno de los regímenes pensionales están previstas en la Ley 100 de 1993 y al haber suscrito el formulario la actora tuvo conocimiento de las condiciones de su traslado de régimen y en tal sentido no puede válidamente desconocer sus propios actos para solicitar la nulidad de su afiliación. Como excepciones de fondo

propuso las de prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe y compensación.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 12 de febrero de 2020, el Juzgado Treinta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

"PRIMERO.DECLARAR la INEFICACIA DE LA AFILIACION de GLORIA INÉS GAVIRIA ARROYAVE identificada con CC N° 42.680.330 de Copacabana al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por la AFP PROTECCIÓN S.A. y con esto a la afiliación realizada el 4 de noviembre de 1997.
SEGUNDO: DECLARAR que la Sra. GLORIA INÉS GAVIRIA ARROYAVE actualmente se encuentra efectivamente afiliada a la administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida - ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.
TERCERO: ORDENAR a PROTECCIÓN S.A. realizar el traslado de todos los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual de la Sra. GLORA INÉS GAVIRIA ARROYAVE a COLPENSIONES, tales como cotizaciones, bonos pensionales y sumas adicionales de la aseguradora, junto con sus respectivos intereses o rendimientos. Esto incluye trasladar al RDPM las comisiones que se generaron durante la afiliación.
CUARTO: ORDENAR a PROTECCIÓN S.A. a pagar de ser el caso las diferencias que llegaren a resultar entre lo ahorrado en el RAIS y su equivalencia en el RDPM, las cuales serán asumidas a cargo del propio patrimonio, teniendo en cuenta que fue esta entidad la que dio origen al acto de afiliación primigenio declarado ineficaz. CONMINAR a COLPENSIONES a efectos de realizar las gestiones necesarias a fin de obtener el pago de tales sumas si a ellas hubiere lugar, para lo cual se deberán incluir las comisiones o gastos de administración previamente referidos.
QUINTO: ORDENAR a COLPENSIONES recibir el traslado de las sumas anteriormente descritas, así como reactivar la afiliación de la Sra. GLORIA INÉS GAVIRIA ARROYAVE.
SEXTO: CONMINAR a COLPENSIONES y a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO procedan a establecer mecanismos procesales y administrativos que permitan determinar los eventuales perjuicios que surjan a raíz de los procesos de ineficacia del traslado del RPM al RAIS.
SÉPTIMO: DECLARAR NO PROBADA la excepción de prescripción e inexistencia del derecho conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
OCTAVO: COSTAS de esta instancia a cargo de la demandada PROTECCIÓN S.A. Se fijan como agencias en derecho la suma de Cuatro (4) S.M.L.M.V.
NOVENO: Si esta providencia no es apelada por parte de COLPENSIONES únicamente en las afectaciones que pueden verse en

el RPM, deberá enviarse en el Grado Jurisdiccional de Consulta con el Superior."

Como fundamento de su decisión, el A-quo argumentó que de conformidad con los Decretos 633 de 1993 y 720 de 1998, así mismo teniendo en cuenta las sentencias de la H. Corte Suprema de Justicia con radicados 33083 del 22 de noviembre de 2011 y SL 4360 de octubre de 2019, había lugar a declarar la ineficacia de la afiliación que realizó la demandante al Régimen de Ahorro Individual, al no haber demostrado el Fondo de pensiones, que para la fecha en que se efectuó la vinculación hubiese impartido información veraz, oportuna y comprensible sobre las implicaciones del cambio de régimen pensional, sin que la suscripción del formulario de afiliación pueda ser tenido como suficiente para acreditar que la actora tenía un conocimiento sobre las características del régimen al que se estaba trasladando .

IV. RECURSO DE APELACION PROTECCIÓN S.A.

Solicitó revocar la sentencia de primera instancia de manera concreta frente a las condenas impuestas en los numerales tercero y cuarto de la parte resolutiva al ordenar el traslado de las sumas y conceptos allí indicados, así como la condena en costas, teniendo en cuenta que el artículo 1746 del Código Civil establece los efectos de la declaratoria de ineficacia y así mismo que la ley 100 de 1993 estableció la legalidad respecto de los pagos que deben realizar los afiliados por concepto de gastos de administración, por lo cual considera desproporcionadas tales condenas.

V. RECURSO DE APELACIÓN COLPENSIONES

Fundamentó su solicitud de revocar de manera total la sentencia recurrida en que la jurisprudencia que tomó como sustento de su decisión el Juez frente a la inversión de la carga de la prueba, hace referencia a aquellos afiliados que están cobijados por el régimen de transición, que tienen un derecho adquirido, que acreditan el daño causado frente a los derechos pensionales y que en general cumplen con unos requisitos que dan lugar a la aplicación de ese precedente jurisprudencial. Solicitó tener

en cuenta el perjuicio que se le puede causar a la entidad con la orden de traslado porque debe existir una proyección de los aportes de los afiliados en el tiempo y la demandante no ha contribuido de manera solidaria con este aspecto que caracteriza el régimen de Prima Media.

VI. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás condenas solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Luego entonces, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones,

previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.
Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.

2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado

Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.

La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.
Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:
Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera

información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».

Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario***
[...].
De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

En este orden de ideas, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, citada en la sentencia de tutela que amparo a la accionante destaca lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.

3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.
4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.
5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

En el presente asunto, del documento visible a folio 140, se evidencia el formulario de afiliación a PROTECCION S.A. a partir del 4 de noviembre de 1997.

Del interrogatorio de parte absuelto por la actora, se evidencia que es Administradora de Empresas y se desempeña como Visitadora Médica; manifestó que para efectuar el traslado firmó el formulario de afiliación de manera voluntaria, cuando a su lugar de trabajo en una reunión con otros compañeros el asesor del Fondo privado les dio a conocer *"las bondades del traslado y nos dijeron que el Seguro Social se iba a acabar"*, informó que eventualmente recibía extractos pero ninguna información concreta le fue dada a conocer; dijo que cuando se acercaba la fecha de su pensión indagó sobre la forma y el monto en que se pensionaría para lo cual se acercó a Protección S.A. para que le hicieran una proyección de su pensión tanto en ese Fondo como en Colpensiones y fue en ese momento en que advirtió que resultaría perjudicada y decidió promover este proceso.

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación al fondo de pensiones, el mismo no resulta suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del

traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala de Casación Laboral, resultan suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto declaró la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 12 de febrero de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
(Aclara Voto)

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR RAFAEL ORLANDO CASTELLANOS PRIETO contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A.**

RADICADO: 11001 3105 030 2018 00169 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

En atención al auto precedente, que ordenó la remisión del expediente a este Despacho, dado que la ponencia inicial no fue acogida por la mayoría de los Magistrados integrantes de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver los recursos de apelación presentados por PROTECCIÓN S.A. Y PORVENIR S.A. y el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, contra a la sentencia proferida por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 27 de enero de 2020.

I. ANTECEDENTES

El demandante pretende se declare nulo el traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, inicialmente a través de la compañía PORVENIR S.A. y posteriormente a PROTECCIÓN S.A. por el incumplimiento de los deberes legales de información. Como consecuencia de la anterior declaración, solicita ordenar el traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES y efectuar la devolución a esta entidad de todos los dineros recibidos con motivo de la afiliación, incluidos rendimientos y gastos de administración, así como el pago de las costas procesales. Sustentó sus pretensiones, en que nació el 06 de septiembre de 1956, que efectuó

cotizaciones al ISS desde el 13 de octubre de 1982 hasta el 1 de diciembre de 2002; que el 1 de diciembre de 2002, bajo engaños firmó formulario de afiliación a PORVENIR S.A. y en acatamiento a la orden impartida por sus superiores. Igualmente manifestó que el 1 de diciembre de 2011, se vinculo a PROTECCION S.A., entidad que tampoco le informó la naturaleza propia del régimen de capitalización. Informó que presentó reclamación ante COLPENSIONES, con la finalidad de obtener el retorno al régimen que administra, pero que el mismo fue denegado.

Como fundamento normativo, citó los artículos 2,5, 6, 13, 23, 29, 53, y 209 de la Constitución Nacional, artículos 11, 12 y 271 de la Ley 100 de 1993, artículo 5 del Código Contencioso Administrativo. Así como las sentencias con radicado 42292 y SL12136 de 2014.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece de folios 89 a 100 del plenario, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra, con fundamento en que *"no tiene porqué acarrear con los errores de terceros por un traslado que no tuvo ninguna participación la entidad ni por acción u omisión"*. Propuso las excepciones de prescripción, caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación por falta de causa y titulo para pedir, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago del IPC, ni indexación o reajuste alguno, buena fe y declaratoria de otras excepciones.

Por su parte **PORVENIR S.A.,** dio contestación mediante el escrito que obra a folios 63-71, en el que luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que el demandante tomo una decisión informada y consciente, que en señal de ello suscribió el formulario de vinculación al RAIS, manifestando pleno conocimiento y consentimiento en el proceso de vinculación, además de dejar constancia en el mismo que la escogencia de régimen era libre, espontanea y sin presiones. Propuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandada, buena fe y prescripción.

Finalmente, **PROTECCIÓN S.A.** dio contestación mediante el memorial que obra de folios 119 a 127, en el que se opuso a las pretensiones de la demanda con fundamento que al momento de la afiliación al actor se le brindó información clara, precisa y veraz frente a los dos regímenes, lo cual era conocido de su conocimiento, pues el mismo decidió ratificar su continuación en el régimen de Ahorro Individual, al trasladarse de PORVENIR S.A. a AFP PROTECCIÓN S.A. Propuso las excepciones de improcedencia de declaratoria de nulidad de traslado al RAIS por demostrarse la asesoría brindada por la AFP PROTECCION S.A., buena fe, imposibilidad de retorno al Régimen de Prima Media al momento de la filiación a Protección, prescripción y genérica.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 27 de enero de 2020, el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

> *"**PRIMERO.** Declárese nulo e ineficaz el traslado de régimen pensional que hizo el demandante señor **RAFAEL ORLANDO CASTELLANOS PRIETO** del entonces **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** a HORIZONTE PENSIONALES Y CESANTÍAS hoy SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A., mediante la suscripción del formulario no. 071714 suscrito el 29 de julio de 1994 y con efectividad a partir del 1° de agosto de 1994, conforme a lo expuesto.*
>
> ***SEGUNDO.** Declárese válidamente vinculada al demandante señor RAFAEL ORLANDO CASTELLANOS PRIETO al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado hoy por ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, conforme a lo expuesto.*
>
> ***TERCERO.** Condénese a ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A. a devolver a COLPENSIONES todos los valores de la cuenta de ahorro individual del actor, junto a sus rendimientos y los costos cobrados por concepto de administración durante todo el tiempo que permaneció en dicho régimen es decir desde el 1 de diciembre de 2011 y hasta el momento del traslado se cumpla estos últimos deben ser cubiertos con recursos propios del patrimonio de la administradora debidamente indexados.*

CUARTO. *Condénese a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. a devolver a COLPENSIONES todos los costos cobrados por concepto de administración durante todo el tiempo que permaneció en dicha administradora es decir desde el 1 de agosto de 1994 a 30 de noviembre de 2011, los que deben ser cubiertos con recursos propios del patrimonio de la administradora debidamente indexados.*

QUINTO. *Ordénese a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a que una vez ingresen los valores de la cuenta de ahorro individual de la demandante señor RAFAEL ORLANDO CASTELLANOS PRIETO, actualice la información en su historia laboral, para garantizar el derecho pensional bajo las normas que regulan el Régimen de Prima Media con prestación definida.*

SEXTO. *Declárense no probadas las excepciones planteadas por las accionadas, conforme a lo expuesto.*

SEPTIMO. *Condénese en costas de esta instancia a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a favor del demandante. Por secretaría practíquese la liquidación de costas, incluyendo por concepto de Agencias en Derecho la suma de TRES MILLONES TRESCIENTOS SETENTA MIL OCHOCIENTOS PESOS M/CTE ($3'370.800), a cargo de cada una y a favor del demandante.*

OCTAVO. *Sin costas ni a favor ni en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.*

NOVENO. *Concédase el grado Jurisdiccional de Consulta a favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.*

El A-quo argumento que los Fondos demandados no cumplieron con la carga de la prueba tendiente a demostrar que le brindaron al demandante la información suficiente para que pudiera adoptar en debida forma la decisión de trasladarse de régimen.

IV. RECURSO DE APELACIÓN PROTECCIÓN S.A.

Manifestó que no se debió emitir condena por gastos de administración y costas procesales, con fundamento en el artículo 1746 del Código Civil, en la medida que considera que si el contrato de afiliación nunca existió,

nunca hubo una administración de los recursos de la cuenta individual, como tampoco surgieron una frutos, intereses o rendimientos.

RECURSO DE APELACIÓN PORVENIR S.A.

Señaló lo siguiente: "*Estando en la oportunidad procesal me permito presentar de apelación aquí el juzgador indica que para el caso que nos ocupa, se presenta el fenómeno de la ineficacia en razón por falta de información por parte de mi representada, con lo que indica el despacho pues se debe tener en cuenta insisto que el formulario de afiliación fue suscrito por el demandante de manera libre y voluntaria y sin que de por medio existiera de por medio un apremio tal como se confesó en el interrogatorio de parte, ahora es necesario tener en cuenta tal como se expresó en los alegatos de conclusión este documento nunca fue tachado de falso ninguno de los formularios y el mismo es totalmente válido para los efectos procesales y se presume autentico de conformidad con los artículos 243 y 244 del código general del proceso, conforme a lo anterior pues no se puede perder de vista que la declaración contenía un formulación de afiliación que fue clara y conforme lo establece el articulo 114 de la ley 100 de 1993, además el demandante pues es claro que es una persona adulta que se vinculó válidamente al RAIS, su elección fue producto de una decisión libre, y no producto del engaño, a parte pues vale recordar que el ISS tuvo su proceso de liquidación y desapareció en el 90, con antelación a la nueva constitución del 91, luego esta información respecto de la liquidación del ISS pues era de conocimiento público, de manera que aquí surge un periodo de cambios y de crisis lo que se propone un mecanismo de cambio estructural y por eso se da la expedición de la ley 100 del 93 convergen en cambios estructurales creando así un nuevo modelo de seguridad social, de manera que allí se crean los dos regímenes, el de prima media y de ahorro individual luego no se estaba engañando al demandante suscribiendo el formulario de afiliación suministrándose la información que se le dio pero para la fecha pues el deber de documentar todavía no estaba y toda la información que se le dio fue de manera verbal y el tiene claridad respecto de esto, ahora por otro lado pues no se puede perder de vista que este deber de información se da a través de la circular 01 de 2004, mediante la cual la*

superintendencia financiera de Colombia entidad esta que vigila mi representada pues mediante un estatuto financiero indicó que todas las actuaciones pues tenían la obligación de informar a todos sus afiliados respecto de sus beneficios y desventajas de uno y de otro régimen teniendo en cuenta pues la expedición de la ley 797 de 2003 y pues así lo cumplió porvenir respecto de lo que decía aquella circular por la superintendencia financiera de Colombia y emitió el boletín informativo o el edicto emplazatorio del diario el tiempo el 14 de enero del 2004, de manera que en esa publicación se indicaban las condiciones y requisitos de este régimen así como el régimen de prima media con prestación definida, no tiene excusa el demandante que no conocía el diario el tiempo o no lo consultaba y mas para la fecha, por lo anterior aquí si se acreditó el deber de información considerando que a lo largo de la parte demandante a lo largo de los años continuó cotizando insisto por más de 20 años y en la medida que continuaba cotizando pues tenia la oportunidad de consultar a donde se afilió respecto de las dudas que le surgían y no se puede dejar solamente a cargo de las AFP privadas la carga de la prueba, toda vez que el demandante si manifiesta que se le dio información pero no la recuerda muy bien, luego el también tiene la obligación de demostrar que no se le brindó esa información a parte no se puede afirmar que estamos frente a una ineficacia de pleno derecho pues sinos remitimos a lo que establece el código civil y código de comercio que habla respecto de las ineficacias se tiene que la ineficacia de pleno derecho la cual hoy adopta el Juzgado, que cuando no se cumple con uno de los requisitos pues el acto nunca nació a la vida jurídica, sin embargo el acto nació a la vida jurídica y nació porque cumplió con los requisitos propios de ley y nació por que la parte demandante suscribió el formulario en una persona adulta totalmente capaz, pero en el evento en que se analizara, solicito al honorable Tribunal Superior de Bogotá insisto la nulidad relativa en relación con un error de hecho el cual puede ser saneado por la voluntad de las partes o por la ratificación de la parte que se ve afectada, ahora respecto a la prescripción insisto que se debe precisar que el traslado de régimen pensional dio sin lugar a duda un acto jurídico, digamos que no se comprendió muy bien, pues sin embargo en el hipotético caso de aceptar que mi representado omitió información o que hubiera faltado a ella, se debe sin mayor esfuerzo pues concluir que se

presenta una nulidad conforme lo expuesto en el artículo 1741 del código Civil regularidades que también están sometidas a la regla de la prescripción de conformidad con el artículo 1740 del código Civil esto es 4 años, ahora finalmente respecto de los gastos de administración pues no habría lugar a esta condena, teniendo en cuenta que estos dineros hacen parte de mi representada y fue administrada por él, y pues en todo caso se encuentra intacto y no hay lugar a este pago. Así las cosas, solicito al Honorable Tribunal revoque la sentencia proferida por el Juez de instancia, se revoque su condena respecto de los gastos de administración y la condena en costas y se absuelva a mi representada, gracias."

V. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación del demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por

COLPENSIONES S.A. y las demás pretensiones solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Para dar solución al cuestionamiento planteado, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

> *"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.*
> *Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.*
>
> ***2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado***
> *Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.*
> *La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.
Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:
Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».
Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario*** *[...].*
De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

Luego entonces, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y citada precedentemente, destacan lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible

afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.

3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.

5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

Ahora, en el presente asunto tenemos que del formulario de afiliación obrante a folio 73, se corrobora que el demandante se vinculó al RAIS administrado inicialmente a través de la sociedad HORIZONTE S.A., el 29 de julio de 1994, posteriormente se trasladó a PORVENIR S.A.-*el 27 de septiembre de 2002*-. Por otra parte, el 25 de junio de 2003 regresa a Horizonte S.A., el 09 de Junio de 2009, se afilia nuevamente a PORVENIR S.A. y finalmente se vincula a ING PENSIONES Y CESANTIAS-*31 de octubre de 2011*- (fl. 73-77 y 128)

El señor RAFAEL ORLANDO CASTELLANOS PRIETO, al absolver el interrogatorio de parte, manifestó: "*yo le pregunte al asesor que fue a la oficina, y él me dijo que, básicamente lo que él me dijo, era que yo iba a quedar mejor pensionado con Porvenir, y que el Seguro Social estaba en una crisis y que era muy posible que se terminara o sea que no tuviera plata para las pensiones (...) pues básicamente le pregunté que qué ventajas, lo*

mismo que dije antes, que ventajas eran y él me dijo que iba a quedar mejor pensionado, no me dijo exactamente el porqué, y que la situación del Seguro Social era critica (...) no me dijo nada más"

Por otra parte, PORVENIR S.A. indicó en el escrito de contestación: *"Así las cosas, el señor (a) RAFAEL ORLANDO CASTELLANOS PRIETO, después de su correspondiente asesoría, diligencio solicitud de vinculación o traslado, el día 29 de julio de 1994 fecha en la cual se afilio a AFP PORVENIR S.A. (...) La información suministrada a los afiliados al RAIS se encuentra acorde con las disposiciones legales y por la vigilancia y control que sobre ellas ejerce la Superintendencia Financiera de Colombia."*

Así las cosas, pese a que obra los formularios de afiliación a los distintos fondos de pensiones, los mismos no resultan suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento o material que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Adicionalmente, PORVENIR S.A. en su escrito de contestación, manifestó que previo al traslado de régimen pensional impartió al afiliado, una asesoría o información acerca del régimen pensional al cual se iba a vincular, empero pese a dicha afirmación no existe prueba alguna que avale dicho supuesto factico, quedándose a juicio de la Sala en una simple manifestación.

Ahora, en relación con el tema objeto del recurso de apelación por parte de PROTECCIÓN S.A. ha de precisarse que los efectos que produce la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, consisten en que las cosas deben retrotraerse al estado en que se encontraban con antelación, es decir, como si el traslado no hubiera ocurrido, lo que conlleva a que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A., deba devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Colpensiones, postura que ha sido tomada de las sentencias CSJ SL17595-2017 y CSJ SL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep.

2008, rad. 31989, en la que se dijo:

> Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, reiterada en varias oportunidades, adoctrinó:
>
> [...]
>
> "La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.
>
> "Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

Finalmente, frente al tema de costas procesales, basta decir, que el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral, por remisión analógica del artículo 145 del C.P.T Y SS, establece que se condena en costas a la parte vencida en el proceso, por ende se considera que dicha condena, no se encuentra supeditada al hecho de si el sujeto que resultó vencido en juicio, actúo o no de buena fe, a disquisiciones intrínsecas o meras subjetividades, su imposición obedece a criterios objetivos y solo se circunscribe al resultado del proceso.

Atendiendo lo expuesto, la condena en costas que impuso el operador jurídico de primera instancia se torna procedente, al ceñirse al contexto normativo que las regula.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP HORIZONTE hoy PORVENIR el 29 de julio de 1994, y posteriormente a PROTECCIÓN S.A., por lo que esta última deberá trasladar a la primera de las entidades mencionadas todos los aportes,

junto con los rendimientos financieros y gastos de administración que posea el demandante en su cuenta. En consecuencia, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 27 de enero de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
(Aclaro Voto)

Última hoja del proceso Proceso Rad. n.° 030-2018-00169-01, promovido por Rafael Orlando Castellanos contra Colpensiones y otros.

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR MARÍA LUISA POSADA DURÁN contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. OLD MUTUAL ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

RADICADO: 11001 3105 036 2018 00039 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

En atención al auto precedente, que ordenó la remisión del expediente a este Despacho, dado que la ponencia inicial no fue acogida por la mayoría de los Magistrados integrantes de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se procede a resolver los recursos de apelación presentados por OLD MUTUAL S.A., PORVENIR S.A. Y COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta última entidad contra a la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 16 de enero de 2020.

Por otra parte, se advierte que la apoderada de COLPENSIONES presentó escrito de alegaciones, en el cual manifestó que la demandante se encuentra válidamente afiliada al RAIS, al suscribir de manera libre y voluntaria el formulario de vinculación en junio de 1995, así mismo solicita tener en cuenta que en el interrogatorio de parte la actora ratificó que conocía algunas características del régimen pensional que eligió;

adicionalmente se encuentra inmersa en la prohibición legal de trasladarse, contenida en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003 por contar con 57 años de edad para el 8 de septiembre de 2017, fecha en que solicitó el traslado ante esa entidad, por lo cual está a menos de 10 años para cumplir el requisito de edad. Se refirió a la sostenibilidad financiera del sistema pensional que se ve afectada con el traslado; hizo referencia a la prescripción extintiva de la acción laboral para reclamar la nulidad del traslado.

A su vez el apoderado de PORVENIR S.A. solicitó revocar en su integridad la sentencia de primera instancia con fundamento en que la decisión de primera instancia se adoptó sin que se demostraran en el proceso circunstancias que ameritaran la nulidad del traslado, porque al contrario fue demostrado el cumplimiento del ordenamiento legal para el momento de la vinculación de la demandante a ese Fondo de manera libre y voluntaria. Consideró improcedentes las condenas, incluidos los gastos de administración respecto de los cuales no existe disposición legal que ordene esas restituciones.

El apoderado de PROTECCIÓN S.A., igualmente allegó escrito de alegaciones en el cual manifestó que la demandante confesó en el interrogatorio de parte que para la fecha en que efectuó su traslado ese Fondo le informó sobre las características del RAIS y nunca expresó su intención de regresar al RPM, por lo cual solicita se absuelva de todas las pretensiones.

El apoderado de la demandante en su escrito de alegaciones solicita la confirmación de la sentencia de primera instancia, bajo el argumento que las entidades demandadas no probaron la idoneidad del asesor que efectuó el trámite de vinculación, sin que se allegara documento alguno que permita evidenciar una asesoría siquiera mínima, por lo cual el Juzgado siguiendo de manera acuciosa la jurisprudencia que existe respecto al tema del traslado concedió las pretensiones de la demanda, solicitó tener en cuenta esos lineamientos para adoptar la decisión respecto de los recursos interpuestos por las demandadas.

I. ANTECEDENTES

La señora MARÍA LUISA POSADA DURÁN, pretendió que fuera declarada nula e ineficaz la afiliación efectuada al RAIS a través del Fondo ING hoy PROTECCIÓN S.A. y con posterioridad a PORVENIR S.A.; se ordene el traslado a COLPENSIONES de la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la afiliada junto con sus rendimientos y gastos de administración y a esa entidad activar la afiliación de la actora en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

Sustentó sus pretensiones, en que nació el 15 de abril de 1961, se afilió al sistema de seguridad social ante el ISS desde el 5 de septiembre de 1985 y en junio de 1995 fue persuadida por un asesor del Fondo privado para trasladarse, sin que le fueran explicadas las condiciones y requisitos que debería cumplir en ese nuevo régimen para tener derecho a la pensión, ni le dio a conocer escenarios comparativos sobre el monto de su mesada pensional, ni le manifestó la posibilidad que tenía de devolverse al régimen anterior. Sostiene que en el mes de mayo de 1997 se trasladó a SKANDIA S.A. hoy OLD MUTUAL S.A. y en abril de 2012 se cambió a PORVENIR S.A.; informa que en junio de 2017 contrató una asesoría que le permite advertir que la administradora del RAIS le hizo tomar una decisión que la perjudicó, por lo cual el 15 de noviembre de 2017 solicitó la anulación de esa afiliación, pero le fue negada.

Como fundamento normativo citó los artículos 13, 48 y 53 de la Constitución Política, los artículos 1502, 1508, 1510, 1740, 1741, 1742 y 1746 del Código Civil, los Decretos 663 de 1993 y 656 de 1994, y las sentencias C-993 de 2006 de la Corte Constitucional, 33083 de 2011, 31989 de 2008 y 46292 de 2014 proferidas por la Corte Suprema de Justicia.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

OLD MUTUAL S.A., dio contestación a la demanda como se observa a folios 105 a 117, mediante escrito en el cual se opuso a las pretensiones incoadas, manifestando la inexistencia de causales de nulidad en el

traslado de régimen que efectuó la demandante al no allegar prueba sumaria que las sustente, sin que el error de derecho produzca vicios del consentimiento; afirmó que el deber de información como obligación de las AFP, en la forma enunciada en la jurisprudencia fue regulado en fechas posteriores a la del traslado, por lo cual no se puede aplicar la inversión en la carga de la prueba. Manifestó que el traslado solicitado no cumple con los requisitos legales porque la demandante está a menos de 10 años para acceder a su derecho pensional y en ese evento existe prohibición para cambiarse de régimen. Propuso las excepciones de pago y la genérica.

COLPENSIONES, por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece en el escrito de folios 147 a 166, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en que la afiliada no es beneficiaria del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, igualmente señaló que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003, dispone que no es viable el traslado de régimen pensional cuando al afiliado le falten menos de 10 años para acceder al derecho pensional, como ocurre en este caso,; señaló que la afiliación del actor al Fondo privado adolece de causal de nulidad y no se presentó vicio alguno en el consentimiento que permita invalidarlo. Propuso las excepciones de inexistencia del derecho para regresar al régimen de prima media, prescripción, caducidad, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de la nulidad alegada y no procedencia del pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público.

PROTECCIÓN S.A., dio contestación por medio del escrito que obra a folios 186 a 204, en el que fundamentó su oposición a las pretensiones en que la actora no allegó prueba sumaria de las razones que sustentan la nulidad alegada, sin que el desconocimiento de la ley genere vicio del consentimiento y de haber existido alguna nulidad ya se encontraría saneada, además de ir esa petición en contravía de los actos propios, sin que en este caso sean aplicables los criterios jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia. Propuso las excepciones de prescripción, cobro de

lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe y compensación.

La contestación de PORVENIR S.A., se efectuó por medio de curador ad litem designado por el Juzgado, según consta en el memorial que obra a folios 227 a 241, en el cual la auxiliar de la justicia manifestó que la demandante no allegó prueba alguna que permita tener certeza sobre sus afirmaciones frente al incumplimiento del deber de información por parte de la AFP a la cual se trasladó. Propuso las excepciones de prescripción, inexistencia del derecho al traslado de régimen por no existir causal de nulidad y la genérica.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 16 de enero de 2020, el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

> *"PRIMERO. DECLARAR LA INEFICACIA del traslado efectuado por la señora MARIA LUISA POSADA DURAN el 1° de septiembre de 1995, del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad.*
> *SEGUNDO: ORDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES los valores de la cuenta de ahorro individual de la demandante, que incluyan cotizaciones, bonos pensionales y rendimientos, sin que le sea posible descontar suma alguna por mesadas, gastos de administración o cualquier otra.*
> *TERCERO: DECLARAR no probada la excepción de prescripción.*
> *CUARTO: CONDENAR en COSTAS a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y a OLD MUTUAL PENSIONES Y CESANTIAS S.A. Liquídense, con la suma de $1'500.000 a título de agencias en derecho.*
> *QUINTO: CONSÚLTESE con el Superior la presente decisión conforme lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T. y de la S.S., esto es, en favor de COLPENSIONES."*

Como fundamento de su decisión manifestó que la H. Corte Suprema de Justicia unificó sus decisiones frente al tema del traslado y se determinó que las AFP tenían el deber de informar a los afiliados de manera clara y suficiente las consecuencias de ese cambio de régimen y cuando en los

procesos no se acredita por los Fondos demandados que se suministró en debida forma esa información hay lugar a declarar la ineficacia de ese acto; relacionó las sentencias proferidas por la Sala de Casación Laboral para señalar que al constituir un criterio reiterado debe ser tenido en cuenta para no vulnerar el principio de igualdad frente a quienes pretenden retornar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, sin que haya lugar a que el afiliado sea o no beneficiario del régimen de transición, ni que demuestre tener un derecho pensional adquirido. Sostuvo que al no ser demostrado por parte de los Fondos demandados el suministro de esa información había lugar a acoger las pretensiones de la demanda.

IV. RECURSO DE APELACION DEMANDADA PORVENIR S.A.

Solicitó revocar la sentencia en su integridad y radicó su inconformidad en que el traslado de la demandante se dio con anterioridad al año 2000, por lo cual no le era exigible al Fondo el deber de información en los términos señalados en la sentencia, sin que pueda ser aplicable el precedente jurisprudencial citado por el Juzgado; sostuvo que de acuerdo con lo pretendido en la demanda los efectos de la ineficacia no pueden ser dispuestos en este caso, y solo podría hablarse de nulidad por recaer en un vicio del consentimiento, la cual es saneable, bien por la ratificación o por el paso del tiempo y en este caso se evidencia que las cotizaciones a pensión en el Fondo privado se hicieron por más de 20 años y se presentaron traslados entre diferentes Fondos de pensiones, lo que permite establecer de manera clara esa ratificación por lo cual pidió revocar la sentencia para que se absuelva de todas las pretensiones.

V. RECURSO DE APELACION DEMANDADA COLPENSIONES

Igualmente solicitó revocar la sentencia recurrida, al manifestar que si bien es cierto que en las sentencias de la Corte citadas por el Juzgado se ha ordenado el traslado de los actores, también lo es que en esas decisiones se ha indicado que cada caso se debe estudiar de manera particular, y solicita verificar esta situación en el recurso, en razón a que

en este caso no se acredita la existencia de una expectativa legitima de la afiliada para pensionarse con esta entidad, sin ser tampoco beneficiaria del régimen de transición, además se determinó en el interrogatorio de parte que su traslado fue de manera libre y voluntaria, así mismo confesó haber recibido información sobre las particularidades de su derecho pensiones en el RAIS, y con ese conocimiento se trasladó de Fondo en tres oportunidades con lo cual ratificó su decisión de traslado y el motivo de su inconformidad radica en el monto de la mesada pensional lo cual constituye error de derecho que no vicia el consentimiento.

VI. RECURSO DE APELACION DEMANDADA OLD MUTUAL S.A.

Fundamentó su recurso en que la condena por la devolución de las sumas a Colpensiones por los conceptos señalados por el Juzgado no resulta procedente al no existir criterio jurisprudencial ni normativo que así lo disponga, que la actora se trasladó a este Fondo mucho tiempo después de su inicial afiliación al RAIS, que es sobre la que se declaró al ineficacia por lo cual considera que al ser un tercero de buena fe no puede ser perjudicado con esa decisión, para ello se citó una sentencia de la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia y pidió que por lo menos se modifique la sentencia en ese aspecto puntual.

VII. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito

las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VIII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás condenas solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Luego entonces, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

> *"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.*
> *Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez*

formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.

2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado

Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.

La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.

Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó: Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».

Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario***

[...].

De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

En este orden de ideas, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, citada en la sentencia de tutela que amparo a la accionante destaca lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.
3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.
4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.
5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

En el presente asunto, se evidencia del documento visible a folio 205, que la demandante se vinculó al RAIS, administrado por DAVIVIR S.A, a partir del 4 de agosto de 1995, que con posterioridad se cambió a PORVENIR S.A. -13 de mayo de 1997- (fl. 42), luego a OLD MUTUAL S.A. -1° de julio de 1997- (fl. 119)

En el interrogatorio de parte absuelto por la demandante manifestó que se vinculó al ISS como cotizante para pensión en septiembre de 1985, que en junio de 1995 fue contactada por un asesor de ING quien la persuadió para trasladarse a ese Fondo con la única información de que el Seguro Social se acababa y que en ese fondo podía pensionarse con menos edad, que le convenía efectuar el traslado, pero no le informó nada sobre las características del RAIS, ni los riesgos y desventajas que conllevaba ese traslado; manifestó que con similar información realizó otros dos traslados a fondos privados y que en el año 2017 al advertir que su pensión en el Fondo sería inferior a la que percibiría en Colpensiones solicitó la nulidad del traslado.

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación al fondo de pensiones, el mismo no resulta suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala de Casación Laboral, resultan suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto declaró la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 16 de enero de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
(Aclara Voto)

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR LUZ MYRIAM QUINTERO MORA contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES Y FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

RADICADO: 11001 3105 001 2017 00616 01

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

AUTO

Atendiendo lo manifestado por el memorialista en el escrito allegado al plenario, se **RECONOCE** a la Dra. LAURA ELIZABETH GUTIERREZ ORTIZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.486.436 de Yumbo (Valle) y Tarjeta Profesional 303.924 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderada de la demandada COLPENSIONES en los términos y para los fines señalados en el poder conferido.

SENTENCIA

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver los recursos de apelación presentados por PROTECCIÓN S.A. Y COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la última entidad mencionada, contra a la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 12 de junio de 2020.

Por otra parte se advierte que el apoderado de la parte actora presentó escrito de alegaciones, solicitando la confirmación de la sentencia de

primera instancia, ante la omisión en el deber de información sobre el cambio de régimen pensional.

Entre tanto COLPENSIONES, alegó que si bien la Sala de Casación Laboral, ha impuesto el deber del buen consejo y cuidado por parte de las administradoras, considera que los afiliados, también tienen la obligación de conocer las consecuencias de sus actuaciones, por lo que a su juicio no pueden excusarse en el desconocimiento de la ley.

I. ANTECEDENTES

La demandante pretende se declare la ineficacia del traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de la compañía PROTECCIÓN S.A., al no haberle proporcionado información completa y comprensible acerca de su traslado. Como consecuencia de la anterior declaración, solicita se ordene a PROTECCIÓN S.A., a trasladar a COLPENSIONES los aportes realizados en su cuenta, y se condene a esta última entidad a registrarla en el régimen que administra. Sustentó sus pretensiones, en que se afilió al Seguro Social el 1 de enero de 1995, realizando un total de 142,14 semanas de cotización; que el 6 de marzo de 1998, firmó formulario de vinculación a PROTECCION S.A., sin que el asesor le hubiere informado sobre el régimen al que se estaba afiliando. Finalmente informó que, presentó reclamación ante las entidades demandadas, con la finalidad de dejar sin efectos la vinculación que realizó al Régimen de Ahorro Individual, pero que su requerimiento fue denegado.

Como fundamento normativo, citó los artículos 13 de la Ley 100 de 1993, artículo 4 y 12 del Decreto 720 de 1994 48, 49, 53, 58 y 150 de la Constitución Nacional, artículo 21 y 36 de la Ley 100 de 1993 y artículo 10 del Decreto 720 de 1994. Así como las sentencias con radicado 33083 de 2011, 31989 y 31314 de 2008.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, por medio de apoderada judicial, dio contestación como aparece de folios 138 a 147 del plenario, en el que se opuso a todas y cada

una de las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en que la demandante se encuentra válidamente afiliada al Régimen de Ahorro Individual al suscribir de manera voluntaria, consciente y sin presiones el formulario de afiliación. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, error de derecho no vicia el consentimiento, buena y prescripción.

Por su parte **PROTECCION S.A.,** dio contestación mediante el escrito que obra a folios 164-174, en el que luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que el acto jurídico que celebró la señora LUZ MYRIAM QUINTERO MORA, es existente, válido, exento de vicios en el consentimiento y de cualquier fuerza en su ejecución. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, buena fe, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, innominada o genérica.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 12 de junio de 2020, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

> *"**PRIMERO. DECLARAR** la ineficacia del traslado de Régimen pensional de la demandante señora **LUZ MYRIAM QUINTERO MORA,** identificada con la C.C. 51.736.750 a través del Fondo administrado por la sociedad demandada **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A.***
>
> ***SEGUNDO: ORDENAR** a la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, autorizar el traslado de la señora LUZ MYRIAM QUINTERO MORA, identificada con C.C. 51.736.750 al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, conforme lo expuesto en la parte motiva de este pronunciamiento.*
>
> ***TERCERO: ORDENAR** a PROTECCIÓN S.A. a trasladar los aportes efectuados por la demandante LUZ MYRIAM QUINTERO MORA, identificada con la C.C. 51.736.750 en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad al Régimen de Prima Media con Prestación Definida,, junto con los rendimientos que se hubieren causado o el bono pensional si hubiere lugar.*
>
> ***CUARTO: SIN COSTAS** para las partes en la presente instancia.*

El A-quo argumento que, el Fondo demandado no cumplió con la carga de la prueba tendiente a demostrar que le brindaron a la demandante la información suficiente para que pudiera adoptar en debida forma la decisión de trasladarse de régimen.

IV. RECURSO DE APELACIÓN PROTECCIÓN S.A.

Indico: "*Estando entro de la oportunidad procesal, señor juez y honorables magistrados de la Corte, interpongo recurso de apelación, en cuanto a la condena a la validación de comisiones de administración dentro del presente proceso de la siguiente manera: se debe tener en cuenta que la deducción de dineros de la cuenta de ahorro individual de la demandante por este concepto se realizó como consecuencia de una exposición legal valida, exigible, aplicable y vigente, no por capricho de mi representada, y se trata de comisiones ya pagadas y causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual de la demandante. En el hipotético caso que se asuma que Protección no realizó su gestión de administración y se ordene la devolución de estos conceptos a Colpensiones, debe recordarse entonces la devolución de todos los rendimientos generados mientras estuvo afiliada a mi representada, pues esos se generaron producto de la gestión y la buena administración y solo habría lugar a que se trasladara los aportes pero sin rendimientos generados, además en caso de declararse la nulidad o ineficacia del traslado, la consecuencia jurídica es que las cosas vuelvan a su estado anterior, por lo que se deberá trasladar solo los aportes que se encuentren acreditados para el momento de dicha declaración, en la cuenta de ahorro individual de la demandante, sin los rendimientos generados ya que estos son exclusivamente generados por el régimen de ahorro individual con solidaridad por mandato de la ley de haber estado todo este tiempo afiliado en el régimen de prima media no se hubieran ostentado tales rendimientos, en los anteriores dejo planteado mi recurso de apelación.*"

V. RECURSO DE APELACIÓN COLPENSIONES

Enunció: "*presento recurso de apelación para que se ha resuelto por los honorables magistrados y revoquen la sentencia dictada el día de hoy 12 de junio de 2020, en los siguientes términos: primero: contemplar que revisar el caso en concreto, en el que la señora Luz Myriam Quintero Mora, se encuentra inmersa en la prohibición del artículo 2 de la ley 797 de 2003, pues no cuenta con la edad para poder aplicar. Como segundo punto, la accionante no ha demostrado el vicio en el consentimiento que genera la nulidad de la afiliación a la AFP PROTECCIÓN, contemplando que es un contrato regido por la voluntad de las partes, el error de derecho debe ser probada por la parte actora, puesto que debe demostrar que se encuentra bajo un derecho adquirido, y este derecho adquirido tampoco ha sido demostrado por la accionante, no solamente por el simple hecho de una supuesta falta de información se demuestra un presunto error de derecho, puesto que el formulario de afiliación es una expresión libre de la voluntad, conforme a la sentencia C-1024 de 2004, estableciendo que la libre escogencia del régimen pensional, es de rango legal, mas no constitucional y el alegar una presenta falta de información no exime al accionante de cumplir con los requisitos legales que tiene que cumplir para poder acceder a ese traslado. Así mismo, se contempla también por la decisión tomada por la magistrada ponente Ángela Lucia Murillo Varón el Tribunal Superior de Bogotá-Sala Laboral, con radicado 2017-000545-01, en la que declara y niega la nulidad del traslado por no demostrar el vicio en el consentimiento por la parte actora y subsidiariamente solicito su señoría se sostenga la decisión tomada por el juez de primera instancia, en ordenar el traslado de los fondos, así como los costos de administración a la AFP PROTECCION, contemplando la protección del erario público, en este caso de mi representada Colpensiones.*"

VI. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas, concretamente los promovidos por Beatriz Helena Nieto Lezama y Hernán Quintero Cardona, en virtud de los cuales acato la orden de tutela y emito las decisiones que amparan las pretensiones en materia de traslado de régimen pensional de los demandantes con fundamento en las actuaciones mencionadas.

VII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás pretensiones solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Para dar solución al cuestionamiento planteado, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

> *"Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando*

de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.

Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.

2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado

Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.

La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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.

Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:

Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan 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».

Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, ***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, tanto en el cambio de***

prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario *[...].*
De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

Luego entonces, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y citada precedentemente, destacan lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.

3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.

5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

Ahora, en el presente asunto tenemos que del formulario de afiliación obrante a folio 28, se corrobora que la demandante se vinculó al RAIS administrado a través de la sociedad PROTECCIÓN S.A., el 1 de julio de 1998.

La señora LUZ MIRYAM QUINTERO MORA, al absolver el interrogatorio de parte, enunció: *"ahí me estaban diciendo solo que, los aportes al igual que yo hacía con el Seguro Social, iba a ser igual y mi pensión sería igual o incluso mejor que lo que tenía con el Seguro Social, que entre otras en esa época lo iba acabar"*

Por otra parte PROTECCIÓN S.A. indicó en el escrito de contestación: *"brindó una asesoría completa y comprensible a la demandante al momento de realizar su afiliación, asesoría que se hizo conforme a la normatividad de la época y conforme a las exigencias existentes para ese momento." (Folio 168)*

Adicionalmente la representante legal de PROTECCION S.A., en el interrogatorio de parte, manifestó frente a la pregunta si se le explicó a la actora sobre las ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes, lo siguiente: *"no era exigible"*.

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación al fondo de pensiones, el mismo no resulta suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento o material que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Adicionalmente, PROTECCIÓN S.A. en su escrito de contestación, manifestó que previo al traslado de régimen pensional impartió a la afiliada, una asesoría o información acerca de las características del sistema, pese a dicha afirmación no existe prueba alguna que avale dicho supuesto factico, quedándose a juicio de la Sala en una simple manifestación, máxime cuando la representante legal, en el interrogatorio de parte, preciso que no era exigible para la época.

Ahora, en relación con el tema objeto del recurso de apelación por parte de PROTECCIÓN S.A., esto es, aquello relacionado con los gastos de administración, ha de precisarse que los efectos que produce la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, consisten en que las cosas deben retrotraerse al estado en que se encontraban con antelación, es decir, como si el traslado no hubiera ocurrido, lo que conlleva a que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A., deba devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración a Colpensiones, postura que ha sido tomada de las sentencias CSJ SL17595-2017 y CSJ SL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

> Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, reiterada en varias oportunidades, adoctrinó:
>
> [...]
>
> "La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.
>
> "Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP PROTECCIÓN S.A., el 1° de julio de 1998, por lo que esta última deberá trasladar a la primera de las entidades mencionadas todos los aportes, junto con los rendimientos financieros que posea la demandante en su cuenta. En consecuencia, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 12 de junio de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

LORENZO TORRES RUSSY

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Ultima hoja del proceso ordinario n. °11001310500120170061601, promovido por LUZ MYRIAM QUINTERO MORA vs COLPENSIONES Y OTROS