

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Sustanciadora: Clara Leticia Niño Martínez.

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Discutido y Aprobado según Acta No 001.

**I. ACLARACIÓN PREVIA**

Sea oportuno señalar, que la suscrita Magistrada sustanciadora, se encuentra posesionada en el cargo a partir del 27 de noviembre de 2020, atendiendo la licencia otorgada a la Magistrada Dra. Rhina Escobar Barboza por la Sala de Gobierno de la H. Corte Suprema de Justicia.

**II. ASUNTO**

Atendiendo lo dispuesto en el fallo proferido el 16 de diciembre del año 2020, dentro de la acción de tutela No. 61500, se decide **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la **DEMANDADA PORVENIR S.A.**, en contra de la sentencia proferida el 05 de agosto de 2019 por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, así como el grado jurisdiccional de **CONSULTA** a favor de Colpensiones, dentro del proceso ordinario laboral que **DORIS ALEIDA CORREDOR ROJAS** promoviese contra Colpensiones y Porvenir S.A.

**III. ANTECEDENTES**

**1. Hechos**

En lo que aquí concierne con la demanda se pretende se declare la “nulidad” del traslado del demandante del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad efectuado a través de Porvenir S.A., y como consecuencia de ello ordenar el retorno automático de la demandante al Régimen de Prima Media administrado por Colpensiones, ordenar a Porvenir la devolución a Colpensiones de todos los valores que hubiere recibido en razón de la afiliación de la actora, y a esa última a reactivar la afiliación de la accionante.

Se edifica el documento introductor y de forma principal, en la presunta falta de información que no suministró el fondo privado y en los engaños de que se valió para inducir en error a la actora, al momento de efectuarse su traslado.

## 2. Actuación Procesal.

Notificadas las convocadas, contestaron en los siguientes términos.

**Colpensiones**, se opuso a varias de las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (incluyendo la de prescripción), expone, en síntesis, que Colpensiones no tuvo injerencia en la afiliación que la demandante realizara a la AFP; además, refiere que la actora no aportó prueba que permita inferir que el traslado efectuado estuvo afectado por algún vicio del consentimiento, con lo que se presume que la afiliación realizada a Porvenir se encuentra revestida de plena validez y legalidad.

En cuanto a **Porvenir S.A.**, mediante auto de fecha 17 de mayo de 2018 (fl.127), se le tuvo por no contestada la demanda.

## 3. Providencia recurrida

El A quo dictó sentencia condenatoria:

*“PRIMERO: DECLARAR la ineficacia del traslado efectuado por la demandante DORIS ALEIDA CORREDOR ROJAS, al fondo de pensiones Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías – Porvenir S.A. – a partir del 1º de mayo de 1996 y como consecuencia de ello, se ordenará el traslado de todos los aportes realizados por ella y sus respectivos rendimientos a Colpensiones, quien deberá recibir los mismos y activar la afiliación de la actora a dicha administradora, teniéndose que para todos los efectos legales la única afiliación válida de la demandante al Sistema General de Pensiones es la realizada con Colpensiones. (...)”*

Para arribar a tal decisión consideró que, conforme al línea jurisprudencial sentada por la Corte Suprema de Justicia, son los fondos los que deben proporcionar al potencial afiliado una suficiente, compleja y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras, además que el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculen a esos fondos surgen desde las etapas previas y preparatorias de la formalización de su afiliación a la administradora. En cuanto al formulario de afiliación, menciona que en este caso dicho documento no fue aportado, pese a lo cual, lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente pues aquella decisión no tiene el carácter de libre y voluntaria si se realiza sin el pleno conocimiento que ella entraña.

Aduce que, en el presente asunto, le correspondía a Porvenir la carga de la prueba, tendiente a demostrar que al momento de la afiliación le proporcionó a la actora una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras,

actuación que brilla por su ausencia, pues si bien el hecho de la afiliación de la demandante a la administradora del RAIS se probó con las documentales allegadas, de las cuales se colige que el traslado se dio el 02 de marzo de 1996, dichas pruebas no dan certeza o demostración alguna de que a la demandante le hubiesen, en ese momento preciso del traslado, suministrado una información clara y precisa respecto de las consecuencias que implicaba el cambio de régimen pensional.

Sobre la ineficacia del traslado por falta de información de los afiliados al RAIS sostuvo que es procedente, se encuentre o no la persona en régimen de transición; así mismo, mencionó que la ineficacia de la afiliación no está relacionada de manera alguna con una expectativa de la pensión o con un derecho causado, pues ello no está consagrado ni en la legislación ni en la jurisprudencia para que proceda la ineficacia del traslado por el incumplimiento del deber de información.

Concluye indicando que, de las pruebas allegadas no se puede extraer que la demandada Porvenir cumplió con la obligación de entregar la información completa y veraz al momento del traslado de régimen y no se encuentra plenamente demostrado que a la demandante, para la fecha de su traslado, se le hubiere dado la información antes referida, por lo que en este caso no se probó vicio del consentimiento pero si se echa de menos la falta de información sobre las implicaciones del cambio de régimen.

#### 4. Recurso de apelación

Porvenir S.A., indica que, no se encuentra afectado el acto voluntario y libre del traslado de régimen realizado por la demandante, que en el mismo no se incurrió en ninguna prohibición legal que lo impidiera, además que al momento en que la actora realizó el traslado no había adquirido derecho alguno, máxime cuando no era beneficiaria del régimen de transición.

Aduce que la voluntad de permanencia en el RAIS fue reafirmada por la actora con el gran número de semanas cotizadas con posterioridad a su afiliación y con la aceptación de los extractos de su cuenta de ahorro individual.

Frente a los vicios del consentimiento alegados por la demandante, esta no aporta pruebas pertinentes para demostrarlos, siendo a ella a quien le correspondía la carga procesal de hacerlo conforme lo dispone el artículo 167 del CGP.

Indica que, las consecuencias del traslado de régimen las definió la Ley 100/93 por lo que cualquier duda interpretativa de la norma constituye un error de derecho que, en los términos del artículo 1509 del Código Civil no tiene alcance para viciar el consentimiento.

Refiere que resulta imposible para cualquier persona establecer de forma cierta que en el momento del traslado le era conveniente la afiliación de uno o de otro régimen pensional, máxime cuando cada régimen tiene aspectos favorables y desfavorables uno en comparación con el otro, siendo esta la razón por la cual el ordenamiento jurídico le otorgó al afiliado la opción de escoger y una vez realizado ello se tienen las restricciones sobre las cuales se pronunció la Corte Suprema de Justicia. Adicionalmente, indica que al momento del traslado de la demandante a esta le faltaban más de 20 años para cumplir la edad para acceder a una pensión en el RPM, con lo que resulta imposible para las AFPs informar acerca de la conveniencia de permanecer en uno u otro régimen, máxime cuando la actora no ejerció su derecho de retracto.

Concluye mencionando que, las cotizaciones al sistema general de pensiones no pretenden garantizar un monto determinado de pensión, cual es la motivación real del presente proceso y que no puede perderse de vista la actitud despreocupada de la accionante respecto de su futuro pensional, pues no elevó petición de información o asesoría durante la vigencia de su vinculación ni en Porvenir ni en Colpensiones.

#### **5. Actuación Procesal en Segunda Instancia**

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante auto de fecha 10 de diciembre de 2020, se admite el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta.

Luego, en razón de las disposiciones adoptadas mediante el Decreto 806 de 2020, por auto del 8 de junio del año que avanza se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, el cual fue utilizado por los apoderados de las partes, quienes reiteraron lo precisado en la demanda y las contestaciones.

Finalmente, por auto del 30 de junio del año en curso se fijó como fecha para adoptar decisión de fondo el 06 de julio del mismo año.

Llegada la fecha señalada, se profirió fallo de instancia, en el cual la mayoría de la Sala decidió:

***“PRIMERO.- REVOCAR la sentencia apelada y consultada. En su lugar, se declara probada la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN y con ello, se ABSUELVE a las demandadas de las pretensiones de la demanda.***

***SEGUNDO.- COSTAS en ambas instancias a cargo de la parte actora. (...)***

Decisión que se tomó por la mayoría de la Sala, atendiendo los argumentos allí expuestos, y la cual, no fue objeto de casación.

## 6. De la acción de tutela

Interpone la señora Corredor Rojas acción de tutela contra este Tribunal, la cual fue conocida por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia bajo el número de radicación 61500, dentro de la cual, se profirió fallo de fecha 16 de diciembre de 2020, en el que se dispone:

***“PRIMERO:** Conceder la tutela de los derechos fundamentales a la igualdad, acceso a la administración de justicia, seguridad social y debido proceso de DORIS ALEIDA CORREDOR ROJAS.*

***SEGUNDO:** Dejar sin efecto la sentencia de 6 de julio de 2020, proferida por la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, para que en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, profiera nueva decisión, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

***TERCERO:** EXHORTAR a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado de esta Corporación y, de considerar imperioso separarse de él, cumpla de manera rigurosa el deber de transparencia y carga argumentativa válida y suficiente.*

***CUARTO:** NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991*

***QUINTO:** REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada.”*

## IV. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior, y atendiendo lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 la Sala procede a acatar el mandato realizado por vía de tutela, atendiendo los argumentos expuestos por el Superior, como a continuación se pasa a indicar.

### Cumplimiento al fallo de tutela

A través de la Ley 100 de 1993 se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social, conformado, entre otros, por el sistema de pensiones, dentro del cual se crearon dos regímenes: el de Prima Media con Prestación Definida y el de Ahorro Individual con Solidaridad, conforme lo dispone su artículo 12.

A su vez, el artículo 13 de la norma en mención, estipuló las características del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, consagrando que la selección de los regímenes precitados es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o traslado, lo que implica a su vez la aceptación de las condiciones propias de este.

Para proteger el derecho a la libre elección de régimen, el mismo legislador previó, en el artículo 271 ídem, sanciones para aquella persona, natural o jurídica, que desconozca tal prerrogativa de los afiliados, siendo una de estas que la afiliación quede sin efecto.

Descendiendo al caso bajo estudio, conforme el documento visible a folio 55 se tiene que la demandante efectuó traslado al RAIS el día 02 de marzo de 1996, *“a través de la suscripción del formulario de afiliación con la Administradora Porvenir S.A.”*, documento que fue aportado por la demandante y no fue tachado por Porvenir S.A.

Así las cosas, es menester precisar que, de antaño, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha indicado que las Administradoras de fondos de pensiones ostentan una responsabilidad de carácter profesional. Al respecto, desde la sentencia con radicado No. 31989 del 09 de septiembre de 2008<sup>1</sup>, dijo:

*“Esas particularidades ubican a las Administradoras en el campo de la responsabilidad profesional, obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, la misma que, por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares.*

*Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.*

*La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión*

---

<sup>1</sup> M.P. Dr. Eduardo López Villegas.

*fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.*

*La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.*

*Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad.*

*Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.*

*Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención.*

*En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue: de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.*

*No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que "se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones", pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña.*

*Se ha de señalar que la actuación viciada de 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; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales.”*

Ahora bien, frente a la obligación de brindar información, en sentencia SL 1688-2019 Radicación No. 68838, la mentada Corporación expuso:

*“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”.*

En la misma línea, la sentencia SL 17595 de 2017 indicó que la responsabilidad de las Administradoras de Pensiones era de carácter profesional, que esta debía comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional y que las mismas tenían el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible a la medida de la asimetría que se había de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego en materias de alta complejidad.

Y en lo que respecta a la carga de la prueba dicha Corporación, adujo:

*“(…) es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez.*

*Bajo tal premisa, frente al tema puntual de a quién le corresponde demostrarla, debe precisarse que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca.*

*En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita*

*con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.*

*(...) no puede pasar desapercibido que la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada – cuando no imposible – o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarse el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que (iii) es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.”<sup>2</sup>*

Es por ello que en estos casos la carga de la prueba se invierte en favor del (a) afiliado (a), ya que por el tipo de responsabilidad que se le endilga a las Administradoras de Fondos de Pensiones, sobre estas pesa un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional respecto de sus afiliados, quienes buscan la protección de los riesgos de vejez, invalidez o muerte, sin detenerse en conceptos legales, técnicos, expertos o especializados. Por esa razón, dichas entidades son las que deben demostrar el suministro completo y veraz de la información al afiliado, para que el juzgador pueda llegar a la convicción que fue en realidad deseo de éste aceptar las condiciones del traslado, evitando así que posteriormente alegue algún tipo de engaño, el cual, no sólo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de la decisión que se persigue.

Ahora bien, respecto a las expectativas pensionales o derechos adquiridos, la pluricitada sentencia SL 1688-2019, expuso:

*“(...) ni la legislación ni la jurisprudencia tiene establecido que se debe contar con una suerte de expectativa pensional o derecho causado para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información.*

*De hecho, la regla jurisprudencial (...) es que las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba a favor del afiliado.*

---

<sup>2</sup> SL 1688-2019 Radicación No. 68838

*Lo anterior se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo.”*

Estos criterios fueron expuestos en la sentencia de tutela No. 61500 (STL-11947-2020) del 16 de diciembre del año 2020 a la cual se le da cumplimiento mediante el presente proveído.

Así, conforme la jurisprudencia en cita, al alegarse la nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, la carga de la prueba de acreditar el cumplimiento del deber de información corresponde al fondo de pensiones, sin que haga alguna diferencia si el afiliado era o no beneficiario del régimen de transición o tenía una expectativa pensional, ya que esto resulta inane para la aplicación del precedente precitado.

En el caso que hoy ocupa la atención de esta Sala, se itera, a folio 55 se avizora documento emanado por Porvenir S.A. donde se indica que la demandante efectuó traslado a dicha entidad el día 02 de marzo de 1996, “a través de la suscripción del formulario de afiliación con la Administradora Porvenir S.A.”, sin que el mismo pruebe que a la demandante se le brindó la información, en los términos expuestos por la Corte Suprema de Justicia, sobre las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias de ese cambio de régimen.

Así las cosas, atendiendo lo dispuesto en la jurisprudencia en cita, es claro que para la fecha del traslado de la actora (02 de marzo de 1996) las administradoras de fondos de pensiones tenían la obligación de brindarles a los posibles afiliados información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, riesgos, diferencias y consecuencias del traslado de régimen, situación que no fue acreditada dentro del plenario.

De igual manera, con las sentencias arriba citadas se evidencia que no es necesario que la afiliada cuente con una expectativa pensional, derecho consolidado o tuviera algún tipo de beneficio transicional para que proceda la ineficacia del traslado a una administradora de fondos de pensiones por el incumplimiento al deber de información.

Por lo antes expuesto, al no acreditarse por parte de la AFP accionada que hubiese suministrado información completa y comprensible en el ofrecimiento de sus productos al momento de la celebración de su acto, la sanción jurídica a ese incumplimiento, es la ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 013 2019 00049 01

Demandante: DORIS ALEIDA CORREDOR ROJAS

Demandado: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A

Conforme lo antes expuesto, y en cumplimiento a lo ordenado en la pluricitada acción constitucional con radicado No. 61500, se CONFIRMARÁ la sentencia de primer grado.

#### V. COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Sin costas en esta instancia.

#### VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,

#### RESUELVE

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la providencia apelada y consultada promovida por la señora Doris Aleida Corredor Rojas en contra de Colpensiones y Porvenir S.A., por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

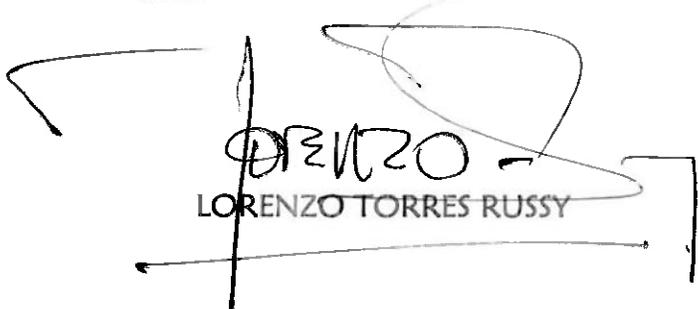
**SEGUNDO.- SIN COSTAS** en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Los Magistrados,

  
CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

  
MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

  
LORENZO TORRES RUSSY

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: **DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA**

Demandado: **COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Sustanciadora: Clara Leticia Niño Martínez.

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Discutido y Aprobado según Acta No 001

**I. ACLARACIÓN PREVIA**

Sea oportuno señalar, que la suscrita Magistrada sustanciadora, se encuentra posesionada en el cargo a partir del 27 de noviembre del año 2020, atendiendo la licencia otorgada a la Magistrada Dra. Rhina Escobar Barboza por la Sala de Gobierno de la H. Corte Suprema de Justicia.

**II. ASUNTO**

Atendiendo lo dispuesto en el fallo proferido el 30 de septiembre del año 2020, dentro de la acción de tutela No. 60722, se deciden los **RECURSOS DE APELACIÓN** interpuestos y se estudia en **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** la sentencia proferida por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá el 05 de diciembre de 2019 dentro del proceso ordinario laboral que **DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA** promoviese contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A, y UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.**

**III. ANTECEDENTES**

**1. Hechos**

En lo que aquí concierne con la demanda se pretende se declare la nulidad e ineficacia del traslado que efectuó la actora, a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A y a Old Mutual Pensiones y Cesantías S.A; y que se ordene a Ugpp hacer el trámite de traslado al régimen de prima media a Colpensiones junto con todos los saldos (bonos pensionales; sumas adicionales; aportes a pensión; capital acumulado; monto de aportes; cotizaciones al riesgo previsional de invalidez, vejez y muerte; y rendimientos, frutos, e intereses que dispone el artículo 1746 del C.C). Como consecuencia de lo anterior, solicita el regreso automático de la actora a

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA

Demandado: COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP

trasladen todos los saldos y que Colpensiones los reciba; y que se reconozcan daños morales.

Se edifica la demanda y de forma principal, en la presunta falta de información que no suministró el fondo privado al momento de efectuarse los traslados de la actora.

## 2. Actuación Procesal.

Notificadas las convocadas, contestaron en los siguientes términos.

Colpensiones, se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (incluyendo la de prescripción), expone, en síntesis, que dentro del plenario no existe prueba de que a la demandante se le hiciera incurrir en error o que se estaba en presencia de un vicio del consentimiento, por demás que no aparece nota de protesto o anotación que permita inferir que hubo inconformidad, por el contrario lo que se evidencia es que el traslado se realizó de forma libre y voluntaria.

Indica que, la accionante no cumple los requisitos de las sentencias SU-062 de 2010 y SU-130 de 2013 para considerar que el traslado se puede efectuar en cualquier tiempo.

Expresa que, dentro del expediente no aparece acreditado ningún daño de tipo moral.

Menciona que, no hay error en la medida que el mismo no tiene fuerza legal para repercutir sobre la eficacia jurídica del acto celebrado entre la demandante y la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. por no ser un error dirimente o error nulidad, es decir, aquel que es esencial; que el plazo para pedir la nulidad del acto era de 4 años; y que la nulidad que pudiese existir se encuentra saneada por ratificación tácita, al ejecutarse de manera voluntaria lo acordado en el contrato que autorizó el traslado de régimen.

Agrega que, en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia se puede determinar que las personas a quienes se les autorizó la ineficacia de su traslado, es por cuanto el cambio de régimen les resultaba supremamente gravoso, pues habían consolidado su derecho pensional o estaban cercanos a cumplir los requisitos de pensión; y que, por lo anterior y al no estarse frente a un caso similar o igual, la carga de la prueba está en cabeza de la parte actora.

Finalmente expresa que, las decisiones en aras de declarar la ineficacia del traslado impactan en el sistema financiero, toda vez que la distribución de porcentajes de los montos de cotización es disímil.

Demandante: **DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA**

Demandado: **COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP**

Por su parte, **Skandia Pensiones y Cesantías S.A.**, se opuso a las pretensiones incoadas en la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (incluyendo prescripción), adujo, en síntesis, que la actora provenía de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, por lo que tenía un conocimiento previo del funcionamiento del RAIS, de manera que, la asesoría se tornaba más en una reafirmación.

Señala que, la selección de régimen es libre y voluntaria, de modo que, al elegirse el RAIS, la actora aceptó todas y cada una de las condiciones propias de este régimen.

Expone que, las características del RAIS se deben analizar de forma puntual en cada caso, es imprescindible tener en cuenta factores como la posición económica, estado civil, si se tienen beneficios o no, edad, aspectos que pueden repercutir en el valor de la mesada pensional. Además, el RAIS permite que el afiliado escoja la edad a la que desea pensionarse siempre y cuando cumpla con el capital requerido para financiar la prestación, y que existe la posibilidad de realizar aportes voluntarios, característica que se informa a los afiliados al momento de efectuar su traslado.

Apunta que, la demandante llevó a cabo cambio de plan de capitalización.

Explica que, no basta con citar o invocar vicios del consentimiento, se debe probar en qué consistía cada uno de ellos, empero la demanda se limita a indicar falencias aparentes en el cambio de régimen, los cuales no son atribuibles a la entidad, ya que, no intervino en dicho traslado, aunado a que expuso que su selección era libre, espontánea y sin presiones.

Indica que, tiene un personal idóneo, capacitado y calificado para asesorar debidamente a los afiliados y/o futuros afiliados, aclarando dudas, y respondiendo todas y cada una de las inquietudes que surjan al momento de la afiliación.

Sustenta que, para la época del traslado de la accionante no se le imponía al fondo el deber de notificar a los afiliados sobre la posibilidad de ilustrar el monto del monto de la pensión, ya que, conforme Concepto N° 2015123910-002 de 2015 emitido por la Superintendencia Financiera se concluye que sólo lo fue a partir de la vigencia de la Ley 1748 de 2014 y del Decreto 2071 de 2015

Dice que, la actora contaba con el derecho de retracto; que la nulidad absoluta es aquella que se genera en causa u objeto ilícito, o por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no la calidad del estado de las personas que los ejecutan o acuerdan; que por lo anterior, la nulidad acaecida no puede ser otra que relativa por vicios del consentimiento; que el error de derecho no vicia el consentimiento, y el de hecho no acaeció, en la medida que, la accionante sí pretendió afiliarse y seguir afiliado al RAIS; que el dolo debe ser probado por quien lo

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: **DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA**

Demandado: **COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP**

alega; y en cuanto a la fuerza, que no se evidencia algún acto que genere temor en la persona o impresión fuerte.

Concluye invocando que, el traslado entre administradoras del RAIS no afecta el régimen pensional; y que para aplicar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia se debe estar frente al régimen de transición o tener una expectativa legítima.

**UGPP** se opuso a las pretensiones incoadas en la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (incluyendo prescripción), adujo, en síntesis, que no tiene funciones de administradora de fondo de pensiones, por lo que no está habilitada para administrar recursos provenientes del sistema general de pensiones, hacer traslado de saldos, aprobar traslados, y demás obligaciones reguladas en el Estatuto Orgánico Financiero.

Finiquita expresando que, no evidencia motivo que permita inferir que la actora fue coaccionada o no se le brindó la asesoría necesaria para hacer si traslado de régimen, es más fue ella quien lo realizó voluntariamente.

**La Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A** se opuso a las pretensiones incoadas en la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (incluyendo la de prescripción), adujo, en síntesis, que la demandante fue asesorada con diligencia, conocía que podía obtener una pensión más alta que la que obtendría en el régimen de prima media con prestación definida y a la edad que escogiera, que la mesada dependía de su planeación y ahorro.

Refiere que, la decisión de la accionante fue libre, voluntaria, informada, y sin presiones, conociendo las características de los regímenes pensionales, ventajas y desventajas, para que basada en sus condiciones sociales, económicas, familiares y personales, optara por uno u otro.

Expone que, se informó que en RAIS la pensión se constituye con el ahorro pensional que acumula el afiliado y sus rentabilidades; que se ofrece la pensión de garantía mínima. Asimismo, dice que para el momento del traslado de la actora era imposible calcular con la prestación pensional, pues se desconocía cuáles serían los salarios con los que cotizaría la accionante; que del formulario de afiliación se puede establecer que la actora recibió información de aspectos tales como el RAIS, el régimen de transición, bonos pensionales, implicaciones de su decisión, y derecho de retracto.

Menciona que, sólo hasta la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015 nació el deber de poner a disposición de los afiliados las herramientas financieras que permitan conocer las consecuencias del traslado. Aunado a ello, con anterioridad los asesores no tenían la obligación de plasmar por escrito el contenido de toda la información que se brindaba al potencial afiliado; y en la página web, en cualquier momento se puede solicitar la doble asesoría.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: **DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA**

Demandado: **COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP**

Explica que, nunca ha procedido de mala fe o ha realizado maniobras engañosas a un afiliado, con el fin de generarle falsas expectativas, de modo su personal recibe capacitaciones periódicas con la finalidad de brindar información completa e idónea para que el potencial afiliado realice el proceso de traslado plenamente informado y consciente de su decisión.

Dice que envía una carta de 11 años, informado a todos sus afiliados la posibilidad de retornar a Colpensiones.

Señala que no hay objeto ni causa ilícita así como tampoco omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración de la naturaleza de ellos, para que se puede determinar una nulidad absoluta; que la nulidad frente a la que se estaría es relativa por vicios del consentimiento, sin embargo, el error de hecho sólo general tal vicio cuando se yerra en cuanto a la especie del acto o contrato, o sobre la identidad de la cosa específica, empero, lo que se avizora es que la decisión de la actora fue libre, espontánea y sin presiones.

Finiquita, apuntando que según el artículo 835 del C.Co la carga de la prueba está en cabeza de quien alegue la culpa o mala fe, de quien alegue la mala fe o la culpa de una persona; y que es inaplicable el precedente de la Corte Suprema de Justicia, ya que la actora no es beneficiaria del régimen de transición, así como tampoco tiene una expectativa legítima de pensión.

### 3. Providencia recurrida

El A quo dictó sentencia condenatoria:

**PRIMERO. - DECLARAR** la ineficacia del traslado efectuado por la actora al RAIS, acaecido en el año 2002, incluido los traslados realizados dentro del mismo régimen.

**SEGUNDO. - ORDENAR** a Porvenir S.A, fondo al que se encuentra afiliada actualmente la actora a trasladar a Colpensiones- los valores correspondientes a las cotizaciones, rendimientos financieros y gastos de administración, quien está en la obligación de recibiros y efectuar los ajustes en la historia laboral de la actora

**TERCERO. - ORDENAR** a Old Mutual S.A a remitir a Colpensiones los dineros que recaudó por concepto de gastos de administración durante el tiempo que perduró la aparente afiliación a ese fondo

**CUARTO. - ABSOLVER** a la UGPP de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por la demandante

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: **DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA**

Demandado: **COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP**

**QUINTO. – DECLARAR NO PROBADA** las excepciones propuestas por las demandadas Colpensiones, Old Mutual y Porvenir”

En síntesis, refirió que está en cabeza de los fondos privados el deber de brindar información a sus potenciales afiliados, quienes deben entender las consecuencias de su elección, los riesgos y beneficios que caracterizan los regímenes pensionales, obligación de informar que surge con el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios.

Indica que, conforme a criterio de la Corte Suprema de Justicia se ha establecido el deber de informar a cargo de los fondos privados, obligación que debe ser oportuna, completa, comprensible, veraz, y transparente, con la simetría de la información que se debe suministrar a un afiliado lego por parte un administrados experto, en materias de alta complejidad, dando a conocer las diferentes alternativas e inconvenientes; que la carga de la prueba recae en cabeza del fondo privado; que no se convalida el acto de traslado con el cambio entre administradoras; y que no es requisito gozar de una expectativa legítima, y so pretexto de ello vulnerar el derecho a la igualdad.

Frente al caso particular menciona que, no la suscripción del formulario de afiliación no significa que se hubiere cumplido en deber de información en los términos expuestos, pues si bien aparece que la afiliación es libre, espontánea y sin presiones, no se tiene precisión acerca que la demandante conociera sobre la incidencia de su cambio de régimen; que la sostenibilidad financiera no se ve afectada, como quiera que, los aporte deben ser devueltos; que del interrogatorio de parte ninguna confesión se trae; y que los gastos de administración se deben devolver conforme criterio de la Corte Suprema de Justicia, y lo será por el periodo de afiliación a Porvenir S.A.

Concluye apuntando que, los aportes que se debieron realizar a Cajanal, ahora los tiene Colpensiones de conformidad con el Decreto 2196 de 2009; que en tal sentido, a UGPP no tiene la competencia de administrar los aportes de la actora; y que no opera fenómeno prescriptivo, ya que, si el derecho a la pensión es imprescriptible igual sucede con la ineficacia del traslado.

#### 4. Recurso de apelación

Colpensiones y Old Mutual Pensiones y Cesantías S.A. apelaron.

**Colpensiones.** Adujo que, existe una prohibición legal de traslado en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, en la cual está la demandante.

Expresa que se debe reevaluar el interrogatorio de parte, como quiera que no se puede establecer que los supuestos aquí vertidos corresponden a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en tanto que, el móvil de la actora fueron directrices de la empresa donde iba a trabajar, por lo que no se evidencia constreñimiento ni engaños para que se trasladara de régimen.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: **DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA**

Demandado: **COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP**

Concluye señalando que, la decisión adoptada afecta la sostenibilidad financiera tanto para el régimen como para aquellos que se encuentran pensionados, ya que, los saldos que se trasladan no alcanzarán para el pago de la pensión de la accionante de forma vitalicia.

**Old Mutual Pensiones y Cesantías S.A** expresa que, está de acuerdo con los argumentos expuestos por Colpensiones frente a la ineficacia del traslado.

Menciona frente a la devolución de rendimientos y gastos de administración que, no fueron pedidos en las pretensiones de la demanda, fueron cobrados en cumplimiento de la ley, se hizo la correspondiente administración y fue pagada a las correspondientes administradoras con el fin de proteger a la actora frente a la contingencia de invalidez o sobrevivencia.

Concluye señalando que, efectuó lo correspondiente no solo con los aportes sino también con los rendimientos, lo que se entregó a la nueva administradora de pensiones.

#### **5. Actuación Procesal en Segunda Instancia**

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante el auto de fecha 14 de febrero de 2020, se admiten los recursos de apelación.

Luego, en razón de las disposiciones adoptadas mediante el Decreto 806 de 2020, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, el cual fue utilizado por apoderados del extremo pasivo.

Finalmente, por auto del 21 de julio del año que avanza se fijó como fecha para adoptar decisión de fondo el 31 del mismo mes y año.

Llegada la fecha señalada, se profirió fallo de instancia, en el cual la mayoría de la Sala decidió:

***“ PRIMERO.- REVOCAR la sentencia apelada y consultada. En su lugar, se declara probada de oficio la excepción de eficacia del acto de afiliación de la demandante y, en consecuencia se ABSUELVE a las demandadas de las pretensiones incoadas en su contra.***

***SEGUNDO.- COSTAS en ambas instancias a cargo de la parte actora. (...)***

Decisión que se tomó por la mayoría de la Sala, atendiendo los argumentos allí expuestos, y la cual, no fue objeto de casación.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: **DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA**

Demandado: **COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP**

#### 6. De la acción de tutela

Interpone la señora Aguilera Anzola acción de tutela contra este Tribunal, la cual fue conocida por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia bajo el número de radicación 60722, dentro de la cual, se profirió fallo de fecha 30 de septiembre de 2020, en el que se dispone:

***“PRIMERO: CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales a la seguridad social, igualdad, acceso a la administración de justicia y debido proceso de DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA.***

***SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS la sentencia de 31 de julio de 2020, para en su lugar, ordenar a la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, que en el término de diez (10) días contados a partir de la fecha que reciba el expediente, profiera nueva decisión, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.***

***TERCERO: EXHORTAR a la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado de esta Corporación.***

***CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada.”***

#### IV. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior, y atendiendo lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 la Sala procede a acatar el mandato realizado por vía de tutela, atendiendo los argumentos expuestos por el Superior, como a continuación se pasa a indicar.

##### Cumplimiento al fallo de tutela

A través de la Ley 100 de 1993 se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social, conformado, entre otros, por el sistema de pensiones, dentro del cual se crearon dos regímenes: el de Prima Media con Prestación Definida y el de Ahorro Individual con Solidaridad, conforme lo dispone su artículo 12.

A su vez, el artículo 13 de la norma en mención, estipuló las características del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, consagrando que la selección de los regímenes precitados es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o traslado, lo que implica a su vez la aceptación de las condiciones propias de este.

Demandante: DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA

Demandado: COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP

Para proteger el derecho a la libre elección de régimen, el mismo legislador previó, en el artículo 271 ídem, sanciones para aquella persona, natural o jurídica, que desconozca tal prerrogativa de los afiliados, siendo una de estas que la afiliación quede sin efecto.

Descendiendo al caso bajo estudio, claro es que el 28 de junio de 2002 la demandante suscribió formulario de afiliación al RAIS a través de la AFP Porvenir S.A. (fl. 226) a efectos de trasladarse de régimen pensional, pues anteriormente se encontraba cotizando al ISS.

Así las cosas, es menester precisar que, de antaño, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha indicado que las Administradoras de fondos de pensiones ostentan una responsabilidad de carácter profesional. Al respecto, desde la sentencia con radicado No. 31989 del 09 de septiembre de 2008<sup>1</sup>, dijo:

*“Esas particularidades ubican a las Administradoras en el campo de la responsabilidad profesional, obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, la misma que, por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares.*

*Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.*

*La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.*

*La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.*

*Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad.*

---

<sup>1</sup> M.P. Dr. Eduardo López Villegas.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA

Demandado: COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP

*Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.*

*Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención.*

*En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.*

*No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que "se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones", pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña.*

*Se ha de señalar que la actuación viciada de 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; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales."*

Ahora bien, frente a la obligación de brindar información, en sentencia SL 1688-2019 Radicación No. 68838, la mentada Corporación expuso:

*"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*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA

Demandado: COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP

*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”.*

En la misma línea, la sentencia SL 17595 de 2017 indicó que la responsabilidad de las Administradoras de Pensiones era de carácter profesional, que esta debía comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional y que las mismas tenían el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible a la medida de la asimetría que se había de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego en materias de alta complejidad.

Y en lo que respecta a la carga de la prueba dicha Corporación, adujo:

*“(...) es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez.*

*Bajo tal premisa, frente al tema puntual de a quién le corresponde demostrarla, debe precisarse que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca.*

*En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.*

*(...) no puede pasar desapercibido que la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada – cuando no imposible – o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA

Demandado: COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP

*documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que (iii) es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.”<sup>2</sup>*

Es por ello que en estos casos la carga de la prueba se invierte en favor del afiliado, ya que por el tipo de responsabilidad que se le endilga a las Administradoras de Fondos de Pensiones, sobre estas pesa un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional respecto de sus afiliados, quienes buscan la protección de los riesgos de vejez, invalidez o muerte, sin detenerse en conceptos legales, técnicos, expertos o especializados. Es por ello que dichas entidades son las que deben demostrar el suministro completo y veraz de la información al afiliado, para que el juzgador pueda llegar a la convicción que fue en realidad deseo de éste aceptar las condiciones del traslado, evitando así que posteriormente alegue algún tipo de engaño, el cual, no sólo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de la decisión que se persigue.

Este criterio fue expuesto en la sentencia de tutela No. 60722 (STL-8125-2020) del 30 de septiembre del año 2020 a la cual se le da cumplimiento mediante el presente proveído.

Así, conforme la jurisprudencia en cita, al alegarse la nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, la carga de la prueba de acreditar el cumplimiento del deber de información corresponde al fondo de pensiones, sin que haga alguna diferencia si el afiliado era o no beneficiario del régimen de transición o tenía una expectativa pensional, ya que esto resulta inane para la aplicación del precedente precitado.

En el caso que hoy ocupa la atención de esta Sala, se itera, a folio 226 se avizora el formulario de afiliación que la demandante suscribió el 28 de junio de 2002 con la AFP Porvenir S.A., el cual, si bien refiere que la decisión se adoptó libre, espontánea y sin presiones, esa sola afirmación no acredita que, en efecto, se le haya suministrado la información oportuna y veraz, en los términos dispuestos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de las pruebas allegadas al plenario no puede extraerse una conclusión distinta.

Frente al particular, la sentencia SL 4426-2019 Radicación No. 79167, expuso:

*“(…) la simple firma del formulario al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento sin vicios, pero no informado. (…)”*

---

<sup>2</sup> SL 1688-2019 Radicación No. 68838

Demandante: DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA

Demandado: COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP

Así las cosas, al no acreditarse por parte de la AFP Porvenir que hubiese suministrado información completa y comprensible en el ofrecimiento de sus productos al momento de la celebración de su acto, la sanción jurídica a ese incumplimiento, es la ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado.

Ahora bien, conforme los argumentos esgrimidos por la parte apelante respecto de la revisión del interrogatorio de parte rendido por la demandante, la sentencia de tutela No. 60722, dijo al respecto:

*“3.2.3. El hecho que la demandante en el proceso de ineficacia de traslado por falta de información, en su interrogatorio de parte hubiera expresado claramente que sus múltiples traslados obedecieron, todos ellos, a motivos diversos y muy distintos a algún error en que le hubiere inducido algún asesor de los respectivos fondos, no suple ni elimina la carga de las administradoras de fondos de pensiones de haberle suministrado en cada momento la información suficiente y clara que comprende una descripción de las características de cada uno de los regímenes pensionales en un lenguaje comprensible y de fácil acceso para el afiliado.”*

Así las cosas, si bien la actora, en su interrogatorio de parte mencionó los motivos que llevaron a su traslado de régimen, ello no suple la obligación de las administradoras de fondos de pensiones de haberle dado la información en los términos de la jurisprudencia del máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral.

En cuanto al argumento referente a la afectación del principio de sostenibilidad financiera, la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, en sentencia SL3464-2019 radicación 76.284 del 14 de agosto de 2019, señaló:

*“Sin pasar por alto que los aportes del régimen de prima media con prestación definida van a un fondo público mientras que los del régimen ahorro individual con solidaridad a una cuenta individual, lo cierto es que en uno y otro caso los recursos tienen una destinación específica: el pago de la pensión de vejez. En tal dirección, el literal g) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 subraya que independientemente del régimen pensional al que se esté afiliado, «para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas a cualesquiera de ellos».*

*“Vale destacar que, en este caso, en virtud de la declaratoria de ineficacia del cambio de régimen pensional, el pago de la pensión corre a cargo del fondo común de naturaleza pública administrado por Colpensiones, a través del cual se «garantiza el pago de las prestaciones de quienes tengan la calidad de pensionados» con sustento en «los aportes de los afiliados y sus rendimientos» (art. 32 L. 100 de 1993) Esto es, la pensión a cargo del régimen de prima media con prestación definida tiene que estar soportada en las cotizaciones de sus*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: **DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA**

Demandado: **COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP**

*afiliados, las cuales nutren el fondo público y, por tanto, justifican el reconocimiento de la pensión. Sin estas es un despropósito exigir el pago de una pensión, con mayor razón si se tiene la intención de no devolver esos dineros.*

*“Es que para la Sala el reconocimiento de una prestación pensional supone que se cuenta con el capital correspondiente a las cotizaciones con la cual se va a financiar. La pensión es una construcción fruto del trabajo de muchos años de la persona, de manera que su otorgamiento debe estar respaldado con los aportes o cotizaciones sufragadas durante la vida laboral. Al respecto, el literal l) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, dispone que no «podrán otorgarse pensiones del Sistema General que no correspondan a tiempos de servicios efectivamente prestados o cotizados»”.*

Por lo anterior, no le existe razón a la recurrente al considerar amenazado el principio de sostenibilidad financiera, por cuanto las AFP tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, 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, los cuales asumen los cargos que tiene que se adjudica la accionante al no haber cotizado en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, pues dichos montos pertenecen al Sistema General de Seguridad Social con el cual se financiará la pensión, independientemente si se hayan efectuado en un fondo público o en una cuenta individual.

Por lo anterior, y en cumplimiento a lo ordenado en la pluricitada acción constitucional con radicado No. 60722 (STL8125-2020), se CONFIRMARÁ la sentencia de primer grado.

#### V. COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Sin costas en esta instancia.

#### VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL.

#### RESUELVE

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la providencia apelada y consultada promovida por la señora Diana del Pilar Aguilera Anzola en contra de Colpensiones y otros, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído..

Código Único de Identificación: 11 001 31 05-022-2018-00702 -01

Demandante: DIANA DEL PILAR AGUILERA ANZOLA

Demandado: COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, Y UGPP

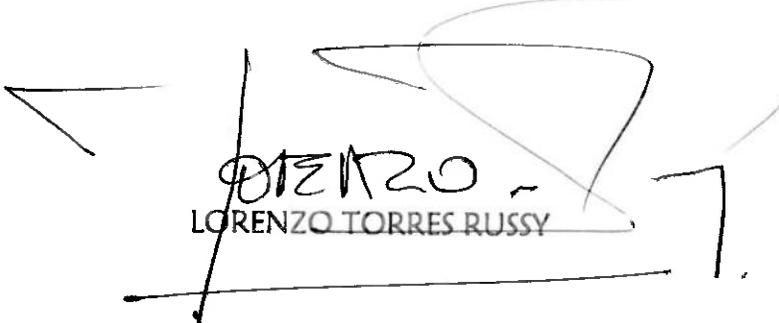
SEGUNDO.- SIN COSTAS en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Los Magistrados,

  
CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

  
MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

  
LORENZO TORRES RUSSY

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: **MARTHA LUCIA TÉLLEZ GUZMÁN**

Demandado: **COLPENSIONES Y PORVENIR S.A**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Sustanciadora: Clara Leticia Niño Martínez.

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Discutido y Aprobado según Acta No 001

**I. ACLARACIÓN PREVIA**

Sea oportuno señalar, que la suscrita Magistrada sustanciadora, se encuentra posesionada en el cargo a partir del 27 de noviembre del año 2020, atendiendo la licencia otorgada a la Magistrada Dra. Rhina Escobar Barboza por la Sala de Gobierno de la H. Corte Suprema de Justicia.

**II. ASUNTO**

Atendiendo lo dispuesto en el fallo proferido el 02 de diciembre del año 2020, dentro de la acción de tutela No. 61076, se decide **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la **DEMANDADA PORVENIR S.A.**, en contra de la sentencia proferida el 14 de junio de 2019 por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá, así como el grado jurisdiccional de **CONSULTA** a favor de Colpensiones, dentro del proceso ordinario laboral que **MARTHA LUCÍA TÉLLEZ GUZMÁN** promoviese contra Colpensiones y Porvenir S.A.

**III. ANTECEDENTES**

**1. Hechos**

En lo que aquí concierne con la demanda se pretende se declare la “nulidad” e ineficacia del traslado de la demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad efectuado a través de Porvenir S.A., y como consecuencia de ello se le ordene a esa entidad devolver todos y cada uno de los valores consignados en la cuenta de ahorro individual por concepto de cotizaciones, bonos pensionales y cualquier suma adicional, así mismo, depreca se ordene a Colpensiones a recibir todos y cada uno de los valores trasladados, reconocer y pagar la pensión de vejez, junto

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: **MARTHA CECILIA TÉLLEZ GUZMÁN**

Demandado: **COLPENSIONES Y PORVENIR S.A**

de un estudio actuarial que demostrara objetivamente la conveniencia o no de abandonar el Régimen de Prima Media.

## 2. Actuación Procesal.

Notificadas las convocadas, contestaron en los siguientes términos.

La Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda incoadas en su contra. Indicó que la selección de cualquiera de los regímenes pensionales previstos en la ley es libre y voluntaria por parte de la afiliada, quien manifiesta por escrito su elección al momento de la vinculación o traslado, hecho que se realiza con la suscripción de la solicitud de afiliación al respectivo fondo.

Indicó que la información suministrada a los afiliados del RAIS se encuentra acorde con las disposiciones legales, de manera que la demandante no puede aducir que fue engañada, ya que recibió toda la información y asesoría, además de tener la oportunidad de leer, preguntar e inclusive sustraerse de firmar el documento entregado por el asesor. Luego no puede endilgar responsabilidad a Porvenir dado que su traslado obedeció a una decisión libre, espontánea y consciente.

Finalmente, expresó que para el caso que nos ocupa no pueden ser aplicadas las sentencias que en materia de nulidades ha proferido la Corte Suprema de Justicia en la medida en que no es un caso análogo a las situaciones jurídicas que fueron el fundamento para dichas decisiones, pues los supuestos son diferentes.

Propuso como excepciones las de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de las obligaciones laborales de tracto sucesivo, enriquecimiento sin causa y la genérica.

A su vez, Colpensiones, se opuso a las pretensiones de la demanda contra esta incoadas. Adujo, que el traslado de un afiliado del RAIS al RPM en cualquier tiempo sólo procederá siempre y cuando tenga acreditados 15 años de servicios para el 1° de abril de 1994, situación que no fue acreditada por la actora, por lo que deberá someterse a los mandatos del sistema general de pensiones en el régimen al cual se encuentra afiliada.

Precisa que la afiliación de la demandante a Porvenir S.A. cuenta con validez, en tanto obra como soporte de dicha afiliación las cotizaciones efectuadas por la demandante a dicho fondo de manera libre, voluntaria y espontánea, por lo que al suscribir dicho formulario se presenta un negocio jurídico en el que se

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: **MARTHA CECILIA TÉLLEZ GUZMÁN**

Demandado: **COLPENSIONES Y PORVENIR S.A**

Propuso como excepciones las de validez de la afiliación al RAIS, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, inexistencia del derecho reclamado, prescripción, buena fe, inexistencia de intereses moratorios e indexación, compensación y la genérica.

### 3. Providencia recurrida

El *A quo* dictó sentencia condenatoria:

**“PRIMERO: DECLARAR** la ineficacia de la afiliación o traslado de la señora **MARTHA LUCIA TELLEZ GUZMAN**, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, efectuado por la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., conforme lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., a devolver o trasladar a Colpensiones, todos los valores que hubiesen recibido con motivo de la afiliación de la señora **MARTHA LUCÍA TÉLLEZ GUZMÁN**, como cotizaciones, bonos pensionales, saldo de la cuenta individual, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del C.C., 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.

**TERCERO: DECLARAR** que la señora **MARTHA LUCÍA TÉLLEZ GUZMÁN**, para efectos pensionales, se encuentra afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado en su momento por el extinto ISS hoy por la Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”, por las razones expuestas.

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

(...)”

Para arribar a tal decisión, adujo que la Corte Suprema de Justicia ha efectuado múltiples e importantes pronunciamientos en los que ha concluido que es deber de las AFPs brindar la información completa, suficiente y necesaria sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el régimen anterior y sus posibles consecuencias futuras, pronunciamientos que vienen de vieja data con la sentencia 31989 de 2008, la cual ha sido reiterada en las sentencias SL 19447 de 2017, SL 4964 de 2018, SL

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: **MARTHA CECILIA TÉLLEZ GUZMÁN**

Demandado: **COLPENSIONES Y PORVENIR S.A**

características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional.

Adicionalmente, refiere que en estos procesos la Corte Suprema de Justicia ha establecido la inversión de la carga de la prueba a favor del afiliado, independientemente de si se tiene o no un derecho consolidado, si se está o no frente al beneficio de la transición o si se está o no próximo a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico del traslado considerado en sí mismo.

Por lo anterior, menciona que en el presente asunto existió información errónea e incompleta que pudo afectar a la afiliada, por lo que debe precisarse que el error en el que eventualmente incurren las AFPs al no suministrar información adecuada y precisa al afiliado recae sobre una ineficacia y no sobre una nulidad, de conformidad con lo establecido por los artículos 13 y 271 de la Ley 100 de 1993.

Aduce que la AFP demandada no llegó ningún elemento probatorio con el propósito de acreditar que en particular le suministró a la parte actora la información necesaria y relevante que llevó consigo la migración de régimen pensional, además en virtud de la inversión de la carga de la prueba y conforme los mencionados lineamientos jurisprudenciales le correspondía a la AFP demostrar que en efecto existió la explicación debida sobre las implicaciones del cambio de régimen, situación que en el presente proceso no se pudo establecer.

Indica que el formulario de afiliación allegado resulta insuficiente para cumplir con la carga probatoria que le correspondía a la AFP, ya que la forma preimpresa de un formulario de traslado de régimen diligenciado en el año 1999 en donde se hace referencia a que la actora seleccionó esa AFP de maneta libre, voluntaria y sin presiones no es suficiente.

Refirió que según se infiere del material probatorio la AFP demandada no se ocupó de brindarle a la demandante la asesoría e información directa, de manera idónea en lo que conllevaría el traslado de régimen pensional cuando ha debido hacerlo, empleando para ello los recursos técnicos y administrativos con los que disponía con el objeto de que la demandante pudiera disfrutar de los beneficios de la seguridad social pero de manera adecuada, oportuna y suficiente, lo que significa que la entidad demandada no obró en consonancia con el principio de eficacia que informa el sistema de seguridad social, pues se manifiesta la absoluta ausencia del fondo privado en el asesoramiento de la demandante de manera previa y posterior a su vinculación.

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: MARTHA CECILIA TÉLLEZ GUZMÁN

Demandado: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A

incurrió en ninguna prohibición legal que lo impidiera, ya que en el momento en que la demandante efectuó el traslado no había adquirido derecho alguno y su consentimiento fue libre y voluntario, máxime cuando no era beneficiaria del régimen de transición y cuando la voluntad de permanencia en el RAIS se reafirma con el gran número de semanas cotizadas con posterioridad a su afiliación.

Respecto de los vicios del consentimiento alegados por la demandante esto es error inducido o solo, no aporta la actora pruebas pertinentes ya que era ella quien tenía la carga procesal de hacerlo, conforme lo dispone el artículo 167 del CGP y no simplemente alegando una eventual falta al deber de información, por lo que las consecuencias del traslado de régimen las definió la ley 100 de 1993 y por ello cualquier duda interpretativa de la norma constituye un error de derecho, que en los términos del artículo 1509 del Código Civil no tiene alcance para viciar el consentimiento.

Menciona que cada régimen tiene aspectos favorables y desfavorables uno frente al otro, por ello el ordenamiento jurídico le otorgó al afiliado la opción de escoger y una vez realizado ello tiene las restricciones sobre las cuales se pronunció la Corte Constitucional sin que pueda invalidarse asumiendo de forma equivocada que los errores de derecho pueden viciar el consentimiento de quien celebra un acto jurídico o imponiendo retroactivamente a las administradoras de fondos de pensiones requisitos o trámites que la norma no contempla para la época de la afiliación de la demandante.

## 5. Actuación Procesal en Segunda Instancia

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante auto de fecha 26 de julio de 2019, se admite el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta.

Luego, mediante providencia del 26 de septiembre de 2019, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 del CPTSS se señaló el 09 de octubre de 2019 a la hora de las 8:30 de la mañana para llevar a cabo audiencia pública.

Llegada la fecha señalada, se profirió fallo de instancia, en el cual la mayoría de la Sala decidió:

*“**PRIMERO.- REVOCAR** la sentencia apelada y consultada. En su lugar, se declara probada la excepción de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN** y con ello, se **ABSUELVE** a las demandadas de las pretensiones incoadas en su contra.*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: MARTHA CECILIA TÉLLEZ GUZMÁN

Demandado: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A

Decisión que se tomó por la mayoría de la Sala, atendiendo los argumentos allí expuestos, y la cual, no fue objeto de casación.

#### 6. De la acción de tutela

Interpone la señora Téllez Guzmán acción de tutela contra este Tribunal, la cual fue conocida por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia bajo el número de radicación 61076, dentro de la cual, se profirió fallo de fecha 02 de diciembre de 2020, en el que se dispone:

*“PRIMERO: CONCEDER la tutela del derecho fundamental al debido proceso de la señora MARTHA LUCIA TÉLLEZ GUZMÁN.*

*SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS la decisión del 09 de octubre de 2019, para en su lugar, ordenar al TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA LABORAL, que en el término de quince (15) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, profiera nueva decisión, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

*TERCERO: EXHORTAR a la autoridad judicial convocada, para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado de esta Corporación y, de considerar imperioso separarse de él, cumpla de manera rigurosa el deber de exponer la carga argumentativa suficiente.*

*CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada.”*

#### IV. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior, y atendiendo lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 la Sala procede a acatar el mandato realizado por vía de tutela, atendiendo los argumentos expuestos por el Superior, como a continuación se pasa a indicar.

##### Cumplimiento al fallo de tutela

A través de la Ley 100 de 1993 se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social, conformado, entre otros, por el sistema de pensiones, dentro del cual se crearon dos regímenes: el de Prima Media con Prestación Definida y el de Ahorro Individual con Solidaridad, conforme lo dispone su artículo 12.

A su vez, el artículo 13 de la norma en mención, estipuló las características del

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: **MARTHA CECILIA TÉLLEZ GUZMÁN**

Demandado: **COLPENSIONES Y PORVENIR S.A**

Para proteger el derecho a la libre elección de régimen, el mismo legislador previó, en el artículo 271 ídem, sanciones para aquella persona, natural o jurídica, que desconozca tal prerrogativa de los afiliados, siendo una de estas que la afiliación quede sin efecto.

Descendiendo al caso bajo estudio, claro es que el 06 de septiembre de 1999 la demandante suscribió formulario de afiliación al RAIS a través de la AFP Porvenir S.A. (fl. 36 y 111) a efectos de trasladarse de régimen pensional, pues anteriormente se encontraba cotizando al ISS.

Así las cosas, es menester precisar que, de antaño, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha indicado que las Administradoras de fondos de pensiones ostentan una responsabilidad de carácter profesional. Al respecto, desde la sentencia con radicado No. 31989 del 09 de septiembre de 2008<sup>1</sup>, dijo:

*“Esas particularidades ubican a las Administradoras en el campo de la responsabilidad profesional, obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, la misma que, por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares.*

*Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.*

*La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.*

*La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: **MARTHA CECILIA TÉLLEZ GUZMÁN**

Demandado: **COLPENSIONES Y PORVENIR S.A**

*Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad.*

*Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.*

*Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención.*

*En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.*

*No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que “se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones”, pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña.*

*Se ha de señalar que la actuación viciada de traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual, no se convalida por los*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: MARTHA CECILIA TÉLLEZ GUZMÁN

Demandado: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A

Ahora bien, frente a la obligación de brindar información, en sentencia SL 1688-2019 Radicación No. 68838, la mentada Corporación expuso:

*“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”.*

En la misma línea, la sentencia SL 17595 de 2017 indicó que la responsabilidad de las Administradoras de Pensiones era de carácter profesional, que esta debía comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional y que las mismas tenían el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible a la medida de la asimetría que se había de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego en materias de alta complejidad.

Y en lo que respecta a la carga de la prueba dicha Corporación, adujo:

*“(…) es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez.*

*Bajo tal premisa, frente al tema puntual de a quién le corresponde demostrarla, debe precisarse que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca.*

*En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: MARTHA CECILIA TÉLLEZ GUZMÁN

Demandado: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A

*dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada – cuando no imposible – o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que (iii) es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.”<sup>2</sup>*

Es por ello que en estos casos la carga de la prueba se invierte en favor del (a) afiliado (a), ya que por el tipo de responsabilidad que se le endilga a las Administradoras de Fondos de Pensiones, sobre estas pesa un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional respecto de sus afiliados, quienes buscan la protección de los riesgos de vejez, invalidez o muerte, sin detenerse en conceptos legales, técnicos, expertos o especializados. Por esa razón, dichas entidades son las que deben demostrar el suministro completo y veraz de la información al afiliado, para que el juzgador pueda llegar a la convicción que fue en realidad deseo de éste aceptar las condiciones del traslado, evitando así que posteriormente alegue algún tipo de engaño, el cual, no sólo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de la decisión que se persigue.

Ahora bien, respecto a las expectativas pensionales o derechos adquiridos, la pluricitada sentencia SL 1688-2019, expuso:

*“(...) ni la legislación ni la jurisprudencia tiene establecido que se debe contar con una suerte de expectativa pensional o derecho causado para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información.*

*De hecho, la regla jurisprudencial (...) es que las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba a favor del afiliado.*

*Lo anterior se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto*

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: **MARTHA CECILIA TÉLLEZ GUZMÁN**

Demandado: **COLPENSIONES Y PORVENIR S.A**

Estos criterios fueron expuestos en la sentencia de tutela No. 61076 (STL-10926-2020) del 02 de diciembre del año 2020 a la cual se le da cumplimiento mediante el presente proveído.

Así, conforme la jurisprudencia en cita, al alegarse la nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, la carga de la prueba de acreditar el cumplimiento del deber de información corresponde al fondo de pensiones, sin que haga alguna diferencia si el afiliado era o no beneficiario del régimen de transición o tenía una expectativa pensional, ya que esto resulta inane para la aplicación del precedente precitado.

En el caso que hoy ocupa la atención de esta Sala, se itera, a folios 36 y 111 se observa el formulario de afiliación que la demandante suscribió el 06 de septiembre de 1999 con la AFP Porvenir S.A., el cual, si bien refiere que la decisión se adoptó libre, espontánea y sin presiones, esa sola afirmación no acredita que, en efecto, se le haya suministrado la información oportuna y veraz, en los términos dispuestos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de las pruebas allegadas al plenario no puede extraerse una conclusión distinta.

Frente al particular, la sentencia SL 4426-2019 Radicación No. 79167, expuso:

*“(...) la simple firma del formulario al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento sin vicios, pero no informado. (...)”*

Así las cosas, atendiendo lo dispuesto en la jurisprudencia en cita, es claro que para la fecha del traslado de la actora (06 de septiembre de 1999) las administradoras de fondos de pensiones tenían la obligación de brindarles a los posibles afiliados información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, riesgos, diferencias y consecuencias del traslado de régimen, situación que no fue acreditada dentro del plenario.

De igual manera, con las sentencias arriba citadas se evidencia que no es necesario que la afiliada cuente con una expectativa pensional, derecho consolidado o tuviera algún tipo de beneficio transicional para que proceda la ineficacia del traslado a una administradora de fondos de pensiones por el incumplimiento al deber de información.

Por lo antes expuesto, al no acreditarse por parte de la AFP encartada que

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 023 2019 00029 01

Demandante: MARTHA LUCIA TÉLLEZ GUZMÁN

Demandado: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A

Conforme lo antes expuesto, y en cumplimiento a lo ordenado en la pluricitada acción constitucional con radicado No. 61076, se CONFIRMARÁ la sentencia de primer grado.

V. COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Sin costas en esta instancia.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la providencia apelada y consultada promovida por la señora Martha Lucía Téllez Guzmán en contra de Colpensiones y Porvenir S.A., por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

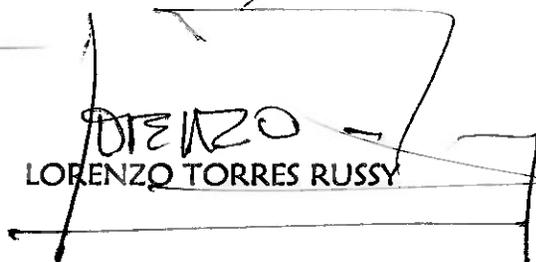
SEGUNDO.- SIN COSTAS en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Los Magistrados,

  
CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

  
MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

  
LORENZO TORRES RUSSY

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Sustanciadora: Clara Leticia Niño Martínez.

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Discutido y Aprobado según Acta No 001

**I. ACLARACIÓN PREVIA**

Sea oportuno señalar, que la suscrita Magistrada sustanciadora, se encuentra posesionada en el cargo a partir del 27 de noviembre de 2020, atendiendo la licencia otorgada a la Magistrada Dra. Rhina Escobar Barboza por la Sala de Gobierno de la H. Corte Suprema de Justicia.

**II. ASUNTO**

Atendiendo lo dispuesto en el fallo proferido el 09 de diciembre del año 2020, dentro de la acción de tutela No. 61178, se deciden los **RECURSOS DE APELACIÓN** interpuestos en contra de la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2019 por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá, así como el grado jurisdiccional de **CONSULTA** a favor de Colpensiones, dentro del proceso ordinario laboral que **JORGE FERNANDO RODRÍGUEZ NIÑO** promoviese contra Colpensiones y Porvenir S.A.

**III. ANTECEDENTES**

**1. Hechos**

En lo que aquí concierne con la demanda se pretende se declare la “nulidad” del traslado del actor del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y como consecuencia de ello se ordene a Porvenir a trasladar a Colpensiones todos los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual del accionante, incluyendo los intereses, rendimientos y comisiones de administración. Así mismo depreca que se declare que Colpensiones es la encargada de reconocer la pensión desde el momento en que acredite los requisitos para ello.

Estriba el documento introductor y de forma principal, en la presunta falta de información que no suministró el fondo privado al momento de efectuarse el traslado del actor.

## 2. Actuación Procesal.

Notificadas las convocadas, contestaron en los siguientes términos.

La **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.**, se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideró tener a su favor (entre ellas la de prescripción), adujo, en síntesis, que la solicitud de nulidad es improcedente por cuanto no existe vicio alguno en el consentimiento al momento del surgimiento del acto jurídico de afiliación a esta AFP, por el contrario, están dados los requisitos de ley para la validez de la selección del régimen realizado por el demandante.

Señaló que la selección de cualquiera de los regímenes previstos por la Ley es libre y voluntaria por parte del (a) afiliado (a), quien manifiesta por escrito su elección al momento de su vinculación o traslado, lo cual se realiza con la suscripción de afiliación al respectivo fondo, ya que con la firma impuesta en la misma se dejó constancia expresa de su escogencia libre, espontánea y sin presiones al Régimen de Ahorro Individual.

Indicó que la información suministrada a los afiliados del RAIS se encuentra acorde con las disposiciones legales, de manera que el demandante no puede aducir que fue engañado, ya que recibió toda la información y asesoría, además de tener la oportunidad de leer, preguntar e inclusive sustraerse de firmar el documento entregado por el asesor y/o de ejercer su derecho de retracto, luego no puede endilgar responsabilidad a Porvenir dado que su traslado obedeció a una decisión libre, espontánea y consciente. Adujo que el error de hecho sólo vicia el consentimiento cuando se yerra en cuanto a la especie del acto o contrato, o sobre la identidad de la cosa específica, errores que no aparecen como cometidos en el contrato celebrado entre el demandante y la AFP, pues él sí pretendió afiliarse al RAIS y mantenerse en este, como por tanto tiempo lo ha hecho.

Finalmente, expresó que para el presente asunto no es posible aplicar las sentencias que en materia de nulidades ha proferido la Corte Suprema de Justicia, en la medida en que no es un caso análogo a las situaciones jurídicas que fueron el fundamento para dichas decisiones pues los supuestos son diferentes, ya que en este caso el demandante no es una persona excluida del régimen ni tampoco beneficiario del régimen de transición, no contaba ni con un derecho adquirido, una mera expectativa o una expectativa legítima que la lleve a ser cobijado bajo las mismas premisas de las dichas sentencias.

Por su parte **Colpensiones**, se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (incluyendo la de prescripción), expone, en síntesis, que el actor no está amparado por el régimen de transición, por lo que no puede retornar al Régimen de Prima Media en cualquier

tiempo, ello debió hacerlo cuando le faltaran más de 10 años para cumplir con el requisito de la edad.

Menciona que, en el presente caso, no estamos frente a lo consagrado en el artículo 1740 del Código Civil, el cual establece que es nulo todo acto o contrato al que le falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo, en este caso el consentimiento; y que, si en gracia de discusión ello se aceptara, la nulidad no se alegó dentro del término dispuesto en el artículo 1750 ídem. Adicionalmente, aclara que, de existir la nulidad alegada, la misma se saneó en los términos del artículo 1752 de la codificación en mención, por la ratificación tácita del demandante al ejecutar de manera voluntaria lo acordado en el contrato que autorizó el traslado de régimen en su momento.

### 3. Providencia recurrida

La *A quo* dictó sentencia condenatoria:

*“PRIMERO: DECLARAR que el traslado que hizo el señor Jorge Fernando Rodríguez Niño del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, con efectividad a partir del 01 de diciembre de 1998, es ineficaz y por ende no produjo ningún efecto jurídico, por lo tanto se debe entender que jamás se separó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida.*

*SEGUNDO: CONDENAR a Porvenir a que transfiera al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, todos los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del demandante, junto con sus rendimientos y las 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: ORDENAR a Colpensiones a que reciba de parte de Porvenir, los recursos de que trata el numeral anterior, y reactive la afiliación del demandante al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, sin solución de continuidad.*

*CUARTO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por las demandadas. (...)*”

En síntesis, refirió que conforme a la Corte Suprema de Justicia cuando se habla del consentimiento libre y espontáneo se hace referencia a que las administradoras de fondos de pensiones deben asegurarse que el afiliado tenga el conocimiento claro, que se le haya dado la información completa, detallada, en términos comprensibles y comparada, de los sistemas de pensiones que hay en el mercado, sus diferencias, ventajas y desventajas, y especialmente, los requisitos para lograr el derecho pensional, máxime cuando existía a cargo de los fondos privados el deber de

información, dado que el Estatuto Orgánico Financiero establecía tal obligación desde la creación de los fondos privados.

Expone que el afiliado lego versa sobre los conocimientos y experticia que se tienen respecto de una materia, de modo que en tal sentido, lo importante es el conocimiento que tiene el afiliado para poder acceder a la prestación pensional, lo que pone de presente que su capacidad es libre y voluntaria.

Señala que por lo anterior, y en la medida que se está frente a una negación indefinida, la carga de la prueba recae en los fondos privados. Además, no se exige que el afiliado debe estar frente a una persona como beneficiario del régimen de transición o con una expectativa legítima.

Frente al caso particular, menciona que no obra prueba de la que se pueda establecer que al demandante se le brindó información acerca del funcionamiento del RAIS, pues si bien se allegó el formulario de afiliación con Porvenir, del mismo no se extracta qué fue lo que se le explicó, con lo que se encuentra que no se cumplió con la carga de la prueba, pues no se evidenció que efectivamente el demandante hubiese adoptado la decisión de manera libre y voluntaria.

#### 4. Argumentos de los recurrentes

**Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y cesantías Porvenir S.A.** Adujo que, al ordenar la devolución de las cuotas o gastos de administración se está configurando un enriquecimiento por parte de Colpensiones, pues, si bien se habla de devolver las cosas al estado en el que se encontraban, resulta que si el demandante nunca se hubiese trasladado a Porvenir no habría obtenido rendimientos, además, la administradora descontó esas cuotas en uso de la facultad otorgada por la Superintendencia Financiera y de forma diligente obtuvo rendimiento de los dineros existentes en la cuenta del afiliado, por lo que devolver las cuotas de administración y los rendimientos que se generaron durante la afiliación del demandante conllevaría un enriquecimiento ilícito dentro de la cuenta de este.

Resalta que la asesoría brindada al afiliado fue completa, clara y exigible, acorde a la simetría de las leyes preexistentes para ese momento, máxime cuando la obligatoriedad de las simulaciones pensionales nació hasta el año 2015, por lo que dicha entidad no podría haber realizado una simulación pensional con el valor de la mesada que podría obtener el actor, porque no se podía saber el monto por el cual iba a cotizar por los siguientes años.

**Colpensiones** expresa que, no hubo una falta de información, no siendo posible alegar una ineficacia de la afiliación, toda vez que al momento de efectuar la afiliación al demandante se le brindó toda la información que requería en su debida oportunidad, además, que en la Ley 100 de 1993 se encuentran todos los

beneficios, requisitos y características del Régimen de Ahorro Individual y del de Prima Media, con lo que no es posible alegar un desconocimiento de las normas, pues la ignorancia de la ley no sirve de excusa para alegar su incumplimiento.

Aduce que el demandante efectuó sus cotizaciones, realizando una ratificación tácita de su interés y voluntad de realizar la afiliación al RAIS, ello conforme lo dispuesto en el artículo 1754 del Código Civil.

Además, indica que el término trienal de que tratan las normas del trabajo y la cuatrienal de las civiles ya se encuentra extinta, con lo que prescribió la oportunidad para interponer la acción de nulidad de la afiliación.

## 5. Actuación Procesal en Segunda Instancia

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante auto de fecha 07 de noviembre de 2019, se admiten los recursos de apelación.

Luego, en razón de las disposiciones adoptadas mediante el Decreto 806 de 2020, por auto del 30 de junio del año 2020 se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, el cual fue utilizado por los apoderados del demandante y de Colpensiones, quienes reiteran lo expuesto en su demanda y contestación, así como en el recurso interpuesto.

Finalmente, por auto del 21 de julio del año inmediatamente anterior se fijó como fecha para adoptar decisión de fondo el 31 del mismo mes y año.

Llegada la fecha señalada, se profirió fallo de instancia, en el cual la mayoría de la Sala decidió:

*“PRIMERO.- REVOCAR la sentencia. En su lugar, se DECLARA PROBADA DE OFICIO LA EXCEPCIÓN DE EFICACIA DEL ACTO DE AFILIACIÓN DEL DEMANDANTE y, en consecuencia, se ABSUELVE a las demandadas de las pretensiones incoadas en su contra.*

*SEGUNDO.- COSTAS en ambas instancias a cargo de la parte actora. (...)*”

Decisión que se tomó por la mayoría de la Sala, atendiendo los argumentos allí expuestos, y la cual, no fue objeto de casación.

## 6. De la acción de tutela

Interpone el señor Rodríguez Niño acción de tutela contra este Tribunal, la cual fue conocida por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia bajo el número de radicación 61178, dentro de la cual, se profirió fallo de fecha 09 de diciembre de 2020, en el que se dispone:

*“PRIMERO: Conceder la tutela del derecho fundamental al debido proceso del señor JORGE FERNANDO RODRÍGUEZ NIÑO.*

*SEGUNDO: Dejar sin efectos la decisión del 31 de julio de 2020, para en su lugar, ordenar al TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, que en el término de quince (15) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, profiera nueva decisión, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

*TERCERO: EXHORTAR a la autoridad judicial convocada, para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado de esta Corporación y, de considerar imperioso separarse de él, cumpla de manera rigurosa el deber de transparencia y carga argumentativa válida y suficiente.*

*CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada.”*

#### IV. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior, y atendiendo lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 la Sala procede a acatar el mandato realizado por vía de tutela, atendiendo los argumentos expuestos por el Superior, como a continuación se pasa a indicar.

##### Cumplimiento al fallo de tutela

A través de la Ley 100 de 1993 se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social, conformado, entre otros, por el sistema de pensiones, dentro del cual se crearon dos regímenes: el de Prima Media con Prestación Definida y el de Ahorro Individual con Solidaridad, conforme lo dispone su artículo 12.

A su vez, el artículo 13 de la norma en mención, estipuló las características del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, consagrando que la selección de los regímenes precitados es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o traslado, lo que implica a su vez la aceptación de las condiciones propias de este.

Para proteger el derecho a la libre elección de régimen, el mismo legislador previó, en el artículo 271 ídem, sanciones para aquella persona, natural o jurídica, que desconozca tal prerrogativa de los afiliados, siendo una de estas que la afiliación quede sin efecto.

Descendiendo al caso bajo estudio, claro es que el 13 de octubre de 1998 el demandante suscribió formulario de afiliación al RAIS a través de Porvenir S.A. (fl.

16 y 69) a efectos de trasladarse de régimen pensional, pues anteriormente se encontraba cotizando al ISS.

Así las cosas, es menester precisar que, de antaño, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha indicado que las Administradoras de fondos de pensiones ostentan una responsabilidad de carácter profesional. Al respecto, desde la sentencia con radicado No. 31989 del 09 de septiembre de 2008<sup>1</sup>, dijo:

*“Esas particularidades ubican a las Administradoras en el campo de la responsabilidad profesional, obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, la misma que, por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares.*

*Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.*

*La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.*

*La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.*

*Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad.*

*Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber*

---

<sup>1</sup> M.P. Dr. Eduardo López Villegas.

*de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.*

*Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención.*

*En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.*

*No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que “se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones”, pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña.*

*Se ha de señalar que la actuación viciada de 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; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales.”*

Ahora bien, frente a la obligación de brindar información, en sentencia SL 1688-2019 Radicación No. 68838, la mentada Corporación expuso:

*“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”.*

En la misma línea, la sentencia SL 17595 de 2017 indicó que la responsabilidad de las Administradoras de Pensiones era de carácter profesional, que esta debía comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional y que las mismas tenían el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible a la medida de la asimetría que se había de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego en materias de alta complejidad.

Y en lo que respecta a la carga de la prueba dicha Corporación, adujo:

*“(…) es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez.*

*Bajo tal premisa, frente al tema puntual de a quién le corresponde demostrarla, debe precisarse que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca.*

*En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.*

*(…) no puede pasar desapercibido que la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada – cuando no imposible – o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que (iii) es esta entidad la que está*

*obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.”<sup>2</sup>*

Es por ello que en estos casos la carga de la prueba se invierte en favor del (a) afiliado (a), ya que por el tipo de responsabilidad que se le endilga a las Administradoras de Fondos de Pensiones, sobre estas pesa un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional respecto de sus afiliados, quienes buscan la protección de los riesgos de vejez, invalidez o muerte, sin detenerse en conceptos legales, técnicos, expertos o especializados. Por esa razón, dichas entidades son las que deben demostrar el suministro completo y veraz de la información al afiliado, para que el juzgador pueda llegar a la convicción que fue en realidad deseo de éste aceptar las condiciones del traslado, evitando así que posteriormente alegue algún tipo de engaño, el cual, no sólo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de la decisión que se persigue.

Ahora bien, respecto a las expectativas pensionales o derechos adquiridos, la pluricitada sentencia SL 1688-2019, expuso:

*“(…) ni la legislación ni la jurisprudencia tiene establecido que se debe contar con una suerte de expectativa pensional o derecho causado para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información.*

*De hecho, la regla jurisprudencial (…) es que las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba a favor del afiliado.*

*Lo anterior se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo.”*

Estos criterios fueron expuestos en la sentencia de tutela No. 61178 (STL-11617-2020) del 09 de diciembre del año 2020 a la cual se le da cumplimiento mediante el presente proveído.

Así, conforme la jurisprudencia en cita, al alegarse la nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, la carga de la prueba de acreditar el cumplimiento del deber de información corresponde al fondo de pensiones, sin que haga alguna diferencia si el afiliado era o no beneficiario del régimen de

---

<sup>2</sup> SL 1688-2019 Radicación No. 68838

transición o tenía una expectativa pensional, ya que esto resulta inane para la aplicación del precedente precitado.

En el caso que hoy ocupa la atención de esta Sala, se itera, a folios 16 y 69 se avizora el formulario de afiliación que el demandante suscribió el 13 de octubre de 1998 con Porvenir S.A., el cual, si bien refiere que la decisión se adoptó libre, espontánea y sin presiones, esa sola afirmación no acredita que, en efecto, se le haya suministrado la información oportuna y veraz, en los términos dispuestos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sin que dentro del plenario obre prueba alguna que demuestre ello.

Frente al particular, la sentencia SL 4426-2019 Radicación No. 79167, expuso:

*"(...) la simple firma del formulario al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento sin vicios, pero no informado. (...)"*

Así las cosas, atendiendo lo dispuesto en la jurisprudencia en cita, y conforme los argumentos esgrimidos por el apelante, si bien para la época en que el señor Rodríguez Niño se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad (13 de octubre de 1998) no era obligatorio para las administradoras de fondos de pensiones efectuar una proyección pensional a sus posibles afiliados, no es menos cierto que para dicha data sí tenían la obligación de brindarles información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, riesgos, diferencias y consecuencias del traslado de régimen, lo cual no fue acreditado dentro del plenario.

De igual manera, con las sentencias arriba citadas se evidencia que no es necesario que el afiliado cuente con una expectativa pensional, derecho consolidado o tuviera algún tipo de beneficio transicional para que proceda la ineficacia del traslado a una administradora de fondos de pensiones por el incumplimiento al deber de información, así como tampoco el traslado del demandante entre fondos de pensiones convalida o ratifica la actuación de traslado sin el cumplimiento del deber de información.

Por lo antes expuesto, al no acreditarse por parte de la AFP accionada que hubiese suministrado información completa y comprensible en el ofrecimiento de sus productos al momento de la celebración de su acto, la sanción jurídica a ese incumplimiento, es la ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado.

Ahora bien, atendiendo los argumentos esgrimidos en el recurso, con la orden de devolución de cuotas o gastos de administración no se avizora un

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 039 2018 00426 01

Demandante: JORGE FERNANDO RODRÍGUEZ NIÑO

Demandado: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A

enriquecimiento sin causa de Colpensiones, ya que dichos emolumentos ingresarán al sistema con la destinación específica que dispone el ordenamiento jurídico.

Al respecto, en sentencia SL 1421-2019 Rad. 56174 del 10 de abril de 2019, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, señaló:

*“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 esta 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.”*

Y en la sentencia SL 638 de 2020 Rad.70050, mencionó:

*“Respecto a los efectos que produce la ineficacia del traslado de la demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, encuentra la Sala que estos consisten en que las cosas deben retrotraerse al estado en que se encontraban con antelación, esto es, como si el traslado no hubiera ocurrido, lo que apareja que Colfondos S.A. deba devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Instituto de Seguros Sociales”.*

Así las cosas, al declararse la ineficacia del traslado han de devolverse los gastos de administración que se hubieren cobrado, ya que dichos montos pertenecen al Sistema General de Seguridad Social con el cual se financiará la pensión.

Finalmente, en lo que se refiere a la excepción de prescripción se tiene que, la acción de nulidad de traslado no está sometida al término trienal de prescripción que rige en materia laboral por corresponder a un asunto que está ligado estrechamente con la construcción de un derecho pensional, el cual aún no se ha causado y por tanto, resulta imprescriptible someter su reclamación a un periodo determinado, pues ello afectaría gravemente los derechos fundamentales del afiliado.

Frente al particular, en sentencia SL 1688-2019 Rad. 68838, la citada Corporación expresó:

Código Único de Identificación: 11 001 31 05 039 2018 00426 01  
Demandante: JORGE FERNANDO RODRÍGUEZ NIÑO  
Demandado: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A

*“la acción de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible [...] pues, recuérdese, «la exigibilidad judicial de la seguridad social y, en específico, del derecho a la pensión, que se desprende de su carácter de derecho inalienable, implica no solo la posibilidad de ser justiciado en todo tiempo, sino también el derecho a obtener su entera satisfacción”.*

Conforme lo antes expuesto, y en cumplimiento a lo ordenado en la pluricitada acción constitucional con radicado No. 61178, se CONFIRMARÁ la sentencia de primer grado.

#### V. COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Sin costas en esta instancia.

#### VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,

#### RESUELVE

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la providencia apelada y consultada promovida por el señor Jorge Fernando Rodríguez Niño en contra de Colpensiones y Porvenir S.A., por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

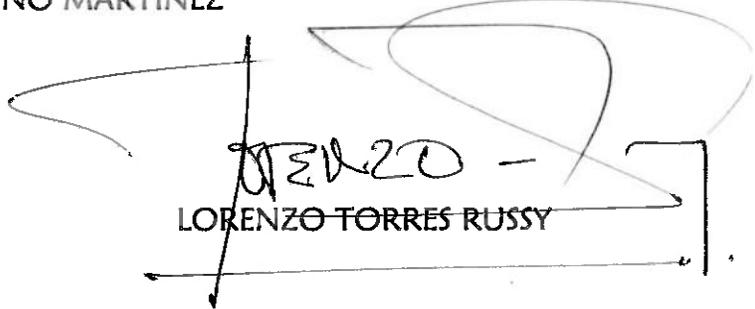
**SEGUNDO.- SIN COSTAS** en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Los Magistrados,

  
CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

  
MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

  
LORENZO TORRES RUSSY