



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

DAVID A. J CORREA STEER
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO LABORAL promovido por **GLADYS RODRÍGUEZ PARRA** en contra de **COLPENSIONES** y **COLFONDOS S.A.**

Litis consorte necesario: **PORVENIR S.A.**

EXP. 11001 31 05 020 2017 00795 01.

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintiuno (2021).

En la fecha señalada, y en cumplimiento de la orden impartida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STL3712-2021 y de lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto n.º 806 de 2020, se reunieron los Magistrados que integraban la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá DC, con la finalidad de proferir la siguiente,

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

Pretendió la demandante, que se declare la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por Colfondos S.A., al omitir información completa y

comprensible acerca de los riesgos que debía asumir y las desventajas de vincularse a dicha entidad, e incumplir con su deber de buen consejo, por ende se encuentra válidamente afiliada al régimen de prima media con prestación definida; en consecuencia, se condene a trasladar a Colpensiones todos los aportes de la cuenta de ahorro individual, quien deberá registrarla como su afiliada sin solución de continuidad desde el 13 de junio de 1984 y aceptar los aportes.

Como fundamento relevante de sus pretensiones, expuso que el 13 de junio de 1984 se afilió al I.S.S., donde aportó 759.71 semanas; posteriormente seleccionó como administradora de pensiones a Colfondos, para afiliarse el 27 de septiembre de 1999, sin que el funcionario de la A.F.P. le informara que el valor de su mesada pensional sería inferior a la que recibiría en Colpensiones, pues no le elaboró una proyección teniendo en cuenta el valor del bono pensional; dicho asesor usó como argumentos que el I.S.S. se iba a acabar y que en el R.A.I.S. podría pensionarse a la edad que quisiera, omitiendo informarle sobre las ventajas y desventajas de cada régimen; tampoco le informó la posibilidad de trasladarse nuevamente antes de cumplir 47 años de edad, por lo que considera que la información que le proporcionaron para tomar la decisión de trasladarse y suscribir el formulario, fue sesgada y parcializada; actualmente cuenta con 1630 semanas cotizadas. Solicitó el 21 de marzo de 2017, a Colfondos la invalidación de su afiliación y ante Colpensiones radicó un formulario de traslado de régimen, lo cual fue denegado.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demanda se admitió el 9 de febrero de 2018, ordenándose su notificación y traslado a las demandadas y por auto del 27 de noviembre de 2018, se ordenó integrar como litis consorte necesario a Porvenir S.A.

Colpensiones, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y para tal efecto, propuso como excepciones la de prescripción, inexistencia de la obligación, y buena fe.

Colfondos S.A., formuló como excepciones las de inexistencia de la obligación, prescripción, la de buena fe, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual, compensación y pago, obligación a cargo exclusivamente de un tercero y ausencia de vicios del consentimiento.

Porvenir S.A., contestó con oposición a todas y cada una de las pretensiones y en su defensa propuso como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, y enriquecimiento sin causa.

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, guardó silencio.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 20 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., en sentencia del 21 de octubre de 2019, declaró la nulidad y/o ineficacia de la afiliación o traslado de régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual efectuada a Porvenir S.A. el 27 de septiembre de 1999; y consecuentemente, los traslados horizontales entre fondos privados; declaró a Colpensiones como administradora para los riesgos de invalidez, vejez y muerte de la demandante; ordenó a Colfondos S.A., devolver a Colpensiones, la totalidad de los aportes girados a su favor por cotizaciones junto con los rendimientos; y condenó en costas a Colpensiones y a Porvenir S.A.

IV. RECURSOS DE APELACIÓN

Porvenir S.A., sostuvo que cumplió con el deber de información impuesto en la normatividad vigente para la época del traslado de régimen, que era el Estatuto Orgánico Financiero que obligaba

únicamente a explicar una manera fácil al afiliado, lo que quedó probado con el interrogatorio de parte que absolvió la demandante; el juzgado desconoció la buena fe con la que actuó y la debida diligencia que deben tener cada una de las partes en cuanto a sus intereses, evidenciándose con dicha prueba que la demandante mostró desinterés por su futuro pensional y ahora busca trasladarse con el único fin de obtener una mayor mesada pensional, sin que se pueda alegar como justificante el desconocimiento de la ley, pues en todo caso, ella trasladó entre administradoras del R.A.I.S. Finalmente, arguyó que en el asunto operó el fenómeno extintivo de la prescripción.

Colpensiones por su parte, apeló con el argumento de que la demandante escogió de manera voluntaria trasladarse de régimen y luego, realizar traslados horizontales entre A.F.P., motivo por el que la entidad no está llamada a soportar las condenas pues atentan en contra de su sostenibilidad fiscal y la solidaridad del régimen pensional que administra, del cual se beneficiaría una persona que no ha contribuido al mismo.

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en los artículos 66A y 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala tendrá como problema jurídico, el verificar si el traslado de régimen pensional de la aquí demandante estuvo viciado o no de nulidad, por falta de información suficiente; en los términos establecidos en la sentencia STL3712-2021 de la Sala de Casación Laboral, mediante la cual se dejó sin efectos la sentencia proferida el 28 de enero de 2021, por esta Corporación, y se ordenó dictar una nueva decisión de reemplazo, teniendo en cuenta las consideraciones del fallo de tutela.

En tal sentido, se encuentra que la Sala de Casación Laboral del Tribunal de Cierre de esta jurisdicción, actuando como sentenciador constitucional, esgrimió en sus consideraciones, que para dilucidar el asunto bajo examen se deben acoger los siguientes razonamientos:

«(...) [L]a elección a cualquiera de los dos regímenes pensionales existentes, debe estar precedida de una decisión libre y voluntaria, de suerte que las administradoras de pensiones tienen el deber de brindar a sus afiliados una asesoría que les permita tener los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión tomada al momento del traslado, sin importar si la persona es o no beneficiaria del régimen de transición, o si está próximo a pensionarse.

(...) [L]a ineficacia del traslado de régimen pensional no solo procede en relación de los beneficiarios del régimen de transición; ello en razón a que la Corte no ha condicionado en su jurisprudencia a que el afiliado demuestre ser beneficiario del régimen de transición a fin de que sus pretensiones sean despachadas de forma favorable, como quiera que ello carecería de justificación constitucional, pues sería tanto como otorgar tal derecho a un grupo de afiliados en desmedro de otros.

(...) [L]as 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 en favor del afiliado, sin que ninguna de ellas se afirme o se insinúe que solo se aplique a los beneficiarios del régimen de transición.

(...) [E]l deber de información no se agotaba con solo el diligenciamiento de un formulario, (...).

(...) [L]a suscripción del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas similares, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento libre de vicios, pero no informado. (...)»

Además, la Sala de Casación Laboral de la Alta Corporación, hicieron referencia a las sentencias CSJ SL, 09 sep. 2008 rad. 31989, SL, 9 sep. 2008 rad. 31314, SL, 22 nov. 2011 rad. 33083, SL121362014, SL19447-2017, la SL1688, SL1689, SL4426, SL1452 de 2019, y STL3199-2020.

Se encuentra acreditado dentro del plenario que: **i)** la demandante nació el 15 de marzo de 1961 (f.º 18, 129); **ii)** cotizó al extinto Instituto de Seguros Sociales entre el 13 de junio de 1984 y el 30 de septiembre de 1999, 759.71 semanas (f.º 39-41, 75-79, 90-94); **iii)** el 27 de septiembre de 1999, se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por la A.F.P. Porvenir S.A., con fecha de efectividad desde 1.º de noviembre de 1999 (f.º 132, 165, 170), y que luego de varias transferencias entre administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad, actualmente se encuentra vinculada a Colfondos S.A., con un total de 733.43 semanas cotizadas, según lo informado por dicha A.F.P. en la historia laboral que reposa de f.º 43 a 48, 133 a 136 y la certificación de f.º 128; y **iv)** que en los términos expuestos por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en el asunto bajo examen, la administradora del régimen de ahorro individual con solidaridad no demostró el cumplimiento del deber de información, por lo que hay lugar a declarar la ineficacia del traslado de régimen reprochado en la demanda.

A su vez, en lo que toca a la prescripción, en términos del fallo de tutela que hoy se cumple, de tiempo atrás viene sosteniendo la Sala de Casación Laboral de la Máxima Corporación, que todos aquellos asuntos inherentes al derecho pensional no pueden verse afectados por este fenómeno, de suerte que dicha excepción no está llamada a prosperar.

Por lo demás, la decisión apelada y consultada se ajusta a derecho en cuanto ordenó a Colpensiones aceptar la afiliación y la totalidad de los valores que deben retornar del régimen de ahorro individual por parte de Protección S.A., por ser precisamente la consecuencia lógica de la ineficacia del traslado de pensional, en los términos aducidos en las sentencias CSJ SL1421-2019 y SL6382020.

En consecuencia, se **confirmará** la sentencia de primer grado. Sin costas en el cumplimiento del fallo de tutela referido, ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva, y en los términos establecidos en la sentencia STL3712-2021, de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia, ante su no causación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,



DAVID A. J. CORREA STEER



ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

(*) Hipervínculo de consulta de expediente digitalizado:

[https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des15sltsbta_cendoj_ramajudicial_gov_co/Ej-j-](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des15sltsbta_cendoj_ramajudicial_gov_co/Ej-j-8U5m0VBleY8k0WM9RQBBXQgqkfhbFulJKLd4pkhjQw?e=EeG4SF)

[8U5m0VBleY8k0WM9RQBBXQgqkfhbFulJKLd4pkhjQw?e=EeG4SF](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des15sltsbta_cendoj_ramajudicial_gov_co/Ej-j-8U5m0VBleY8k0WM9RQBBXQgqkfhbFulJKLd4pkhjQw?e=EeG4SF)