

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C  
SALA LABORAL**

PROCESO ORDINARIO No. 07 2018 572 01  
ASUNTO: APELACIÓN DE SENTENCIA  
DEMANDANTE: AURA CLAUDIA YANETH CAMARGO NIÑO  
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTRO

**A U D I E N C I A   D E   J U Z G A M I E N T O**

**MAGISTRADA PONENTE  
MARLENY RUEDA OLARTE**

En Bogotá D.C., a los treinta y un (31) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021), día señalado por auto anterior para llevar a cabo audiencia, la Magistrada Ponente la declaró abierta en asocio de los demás integrantes de la Sala de Decisión.

El Tribunal de conformidad con lo acordado, consignado en el acta de la fecha procede a dictar la siguiente,

**SENTENCIA**

Al conocer de la sentencia de fecha 07 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Séptimo laboral del Circuito de Bogotá, dada la apelación presentada por las demandadas.

**ALEGACIONES**

Durante el término de traslado previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, los apoderados de las partes presentaron sus alegatos de conclusión.



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

### **ANTECEDENTES**

Solicitó la parte actora se declare la ineficacia del traslado y de la afiliación en pensiones que el actor realizó a PORVENIR S.A. Que como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada PORVENIR S.A., a trasladar a COLPENSIONES la totalidad de los aportes incluidos los rendimientos generados y a esta última a que los acepte y al pagos de las costas y agenciasen derecho y a ésta última a reconocer el tiempo laborado y a emitir la historia laboral actualizada. (fl.- 3)

### **HECHOS**

Fundamentó sus pretensiones señalando en síntesis:

- Que nació el 2 de septiembre de 1.961 y se afilió al ISS hoy COLPENSIONES.
- Que se afilió a la AFP PORVENIR, quienes no le brindaron la información debida, acerca de los efectos y consecuencias del traslado del régimen de prima al régimen de ahorro individual.
- Que los asesores de PORVENIR S.A. le aseguraron que en el RAIS se pensionaría mejor que en el ISS.
- Que le indicaron que en el RAIS, su mesada pensional sería más cercana a los ingresos percibidos por ella durante su vida laboral.
- Que no le fue realizado un comparativo entre regímenes pensionales.
- Que no le indicaron los factores que se tenían en cuenta para el cálculo de su mesada pensional.
- Que elevó reclamación administrativa en contra de la demandada COLPENSIONES (fl.-3-4)

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La demandada **COLPENSIONES**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, respecto de los hechos, aceptó los contenidos en los numerales 1, 2 y 17, para los demás manifestó que no le constan o que no son ciertos. Propuso las excepciones que denominó inexistencia del derecho para regresar



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

al régimen de prima media con prestación definida , prescripción, caducidad, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de la nulidad alegada, no procedencia al pago de costas. (fl. 78-97).

Por su parte la demandada **PORVENIR S.A.**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, respecto de los hechos, aceptó los contenidos en los numerales 31, 3, 11 y 12, para los demás manifestó que no le constan o que no son ciertos. Propuso las excepciones que denominó prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de la obligación demandada, buena fe, inexistencia de vicio del consentimiento y debida asesoría. (fl. 106-112).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado de conocimiento, en sentencia de fecha 7 de febrero de 2020, resolvió, en lo que tiene que ver con este proceso:

1. Declarar la ineficacia de la afiliación y traslado realizado por la actora AURA CLAUDIA YANETH CAMARGO, con el fondo PORVENIR S.A., el 8 de septiembre de 1.999, contenido en el formulario No. 01238679.
2. Ordenar a la administradora de fondos y cesantías PORVENIR a trasladar a Colpensiones la totalidad de los valores de la cuenta de ahorro individual de las que es titular la actora, dineros que deben incluir todos los rendimientos que se hubiesen generado hasta que se haga efectivo dicho traslado al régimen de prima media con prestación definida, administrado por Colpensiones.
3. Ordenar a Colpensiones a recibir sin solución de continuidad como sus afiliados al régimen de prima media con prestación definida a la actora, desde su afiliación inicial al instituto de seguros sociales, sin solución de continuidad.
4. Se declaran no probadas las excepciones propuestas por los fondos demandados en su contestación.

Fundamentó su decisión, realizando en primer lugar un recuento de cada uno de los procesos, en los que dictó sentencia en dicha audiencia concentrada.



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

Posteriormente señaló; que la actora solicita se declare la nulidad o ineficacia de su afiliación, porque no se le brindó la información necesaria, completa, eficiente, eficaz, cierta y oportuna sobre el cambio de régimen pensional que iba a decidir, de las implicaciones que conllevaba las pensiones dentro del régimen de prima media con prestación definida y dentro del de ahorro individual con solidaridad, como tampoco las formas de pensiones que tenía el país.

Respecto a la información que debe ser garantizada por parte de las administradoras de fondos de pensiones al momento del trámite del traslado de afiliados del régimen de prima media, la sala de casación laboral de la corte suprema de justicia en las sentencias del 9 de septiembre de 2008, bajo los radicados 31989 y 31314, igualmente que han sido ratificadas hasta en la actualidad, entre otras en la sentencia sl4964 del 14 de noviembre de 2018, sl4989 de la misma fecha, sl1452 de 2019, sl1688 de 2019 y la sl4426 de 2019, la corte ha explicado que 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. En armonía con lo anterior, el decreto 663 de 1993, estatuto orgánico del sistema financiero, aplicables a las afp desde su creación, prescribió en el numeral 1 del artículo 97, la obligación de las entidades de suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realice, de suerte que les permita a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado. De esta manera como puede verse desde su fundación las sociedades administradoras de fondos de pensiones tienen la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera al trabajador afiliado elegir dentro de las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses, no se trataba por tanto de una carrera de los promotores de las afp por capturar a los ciudadanos incautos mediante habilidades y destrezas en el ofrecimiento de los



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

servicios, sin importar las repercusiones colectivas que ello pudiese traer en el futuro, la actividad de explotación económica del servicio de la seguridad social debía estar precedida del respeto debido a las personas e inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público. Por tanto, la incursión en el mercado de la afp no fue totalmente libre, pues aunque la ley les permitía lucrarse de esa actividad, correlativamente les imponía un deber de servicio público acorde a la inmensa responsabilidad social y empresarial que le asistía de dar a conocer a sus potenciales usuarios la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado. Ahora bien, la información necesaria a la que alude el estatuto orgánico del sistema financiero hace referencia a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones, por lo tanto implica un parangón entre las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como las condiciones jurídicas del traslado.

Es de esa posición que la sala de casación laboral de la corte suprema de justicia ha desprendido ese tipo de acciones que inician los demandantes, lo que se puede concluir es que desde la expedición de la ley 100 de 1993 y de los decretos 663 de 1993, 654 de 1994, siempre existió el deber de información en cabeza de las afp como lo ha dejado claro la jurisprudencia ya reseñada. Que además reafirma lo dispuesto en la normatividad civil en el artículo 1603 del código civil, que consagra la ejecución de buena fe de los contratos, los contratos deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente obliga no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por ley pertenecen a ella, regla válida para las obligaciones, cualquiera que sea su fuente, legal, reglamentaria o



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

contractual, asignándole desde la creación de los fondos privados como administradores del rais, la obligación de brindarle información completa, clara y certera a los trabajadores afiliados, no siendo únicamente su función mercantilista como erróneamente se creía por parte de sus representantes legales, quienes olvidaron que su creación estaba permeada de una función al servicio de los intereses sociales dentro del sistema de seguridad social en pensiones, orientada a la administración y reconocimiento de los derechos pensionales de los trabajadores, por ello esa obligación de informar a los trabajadores afiliados o potenciales afiliados no nació a partir del decreto 2555 de 2010, ni del 2071 del 2015, ni de la ley 1748 de 2014 como se alega por parte de los apoderados de las afp, pues con la expedición de esos preceptos normativos lo que se hizo fue recoger, expedir, modificar, reglamentar la obligación de brindar la información transparente a los consumidores de servicios financieros, dentro de los que se encuentran los trabajadores afiliados a las afp y nunca crearla.

Sobre la carga de la prueba en los casos puestos a consideración en este juzgado, se tiene que las reglas jurisprudenciales identificables en la sentencias de la sala de casación laboral de la corte suprema de justicia la sl31989 del 9 de septiembre de 2018, la sl31314 de la misma fecha, la sl33083 del 22 de noviembre de 2011, y las mas recientes la sl2136 de 2014, sl17595 de 2017, sl19447 del 2017, sl4954 del 2018, sl4989 del 2018, sl1452 del 2019, sl1688 del 2019, sl1689 del 2019, sl3463 del 2019, aplicable en estos asuntos consiste que por tratarse de un derecho mínimo que consagra garantías a favor de los trabajadores afiliados, las administradoras de fondos de pensiones deben suministrarle oportunamente la información clara, cierta y comprensible de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, si se tiene o no un beneficio transicional, o si está o no próximo 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, esto desde luego teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto. Por lo anterior, si el trabajador afiliado



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

alega que no recibió la información debida cuando se afilió, nos encontramos frente a un presupuesto negativo que debe valorarse con la literalidad del artículo 167 del código general del proceso, según el cual las negaciones indefinidas no requieren prueba. Así las cosas cuando los demandantes arguyen que al momento de su afiliación y traslado, el fondo de pensiones no suministró la información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que si se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces como los trabajadores afiliados no pueden acreditar que no recibieron información, corresponde a su contraparte, a los fondos privados, demostrar que si se la brindaron, dado que son quienes están en la posición privilegiada de hacerlo. Esa visión de la inversión de la carga de la prueba también tiene asidero en el artículo 1604 del código civil, cuyo tenor enseña que la prueba de la diligencia o cuidado incumbe a quien ha debido emplearlo, de donde sigue la conclusión incontrastable que corresponde al fondo de pensiones acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias a fin de que el afiliado conociera las implicaciones del traslado de régimen pensional.

De conformidad con lo anterior, encontró que en el caso de la actora, la demandada no demostró el suministro completo, veraz y eficaz del que trata la H. Corte en las sentencias antes señaladas, por lo que accedió a las pretensiones de la demanda, en los términos antes señalados.

### **DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión los apoderados de las demandadas, interpusieron recurso de apelación, señalando:

Colpensiones:

*“Gracias señor juez, me permito interponer recurso de apelación contra la sentencia proferida por su despacho, para que el honorable tribunal de Bogotá, sala laboral, absuelva a mi representada de las condenas impuestas. Además que no sea condenada en costas bajo ninguna circunstancia, toda*



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

*vez que mi representada actuó de forma legal conforme a la normatividad vigente, me permito argumentar la apelación. La afiliación al fondo privado se realizó en el ejercicio legítimo que tenían los demandantes de la libre escogencia del régimen pensional, conforme al artículo 13, literal B de la ley 100 de 1993, pues no se demostró dentro del proceso que fue mal asesorado o informado, los demandantes están dentro de una previsión legal, toda vez que cuando solicitó el traslado al régimen de prima media en el año 2018, ya contaban con la edad exigida o menos de 10 años de conformidad con el artículo 2 de la ley 797 de 2003, la su 062 de 2010, y la su 130 de 2013, no se encontraban frente a una expectativa legítima como lo estipula la c 789 de 2002, pues tenían 38-40 años al 1 de abril de 1994, de los demandantes. También en la sentencia 782, 732 A de 2013, las meras expectativas carecen de amparo en la resolución de casos concretos, los derechos adquiridos gozan de una poderosa salvaguarda por haber ingresado al patrimonio del filial. Las expectativas legítimas son merecedoras de una protección mediata atendiendo a los factores relevantes del asunto específico y los criterios de razonabilidad. No adolece de nulidad la afiliación, según el artículo 1508 del código civil, dispone los vicios de consentimiento que son error, fuerza y dolo, y no se evidencia en el presente proceso causal alguna. No obstante la nulidad, no se alego dentro del termino a que se refiere el artículo 1750 del código civil, en el cual señaló un plazo para pedir la rescisión de 4 años, los cuales se contarán en caso de error o dolo, desde el día de la celebración del contrato del traslado. Ya su señoría.”*

Apoderado porvenir:

*“Señor juez, estando en la oportunidad procesal pertinente, me permito presentar recurso de apelación dentro del proceso 2018 572, siendo demandante la señora Aura Claudia Camargo, teniendo en cuenta lo siguiente: en primer lugar, véase que al momento de la suscripción del formulario de afiliación por parte de la demandante, esta suscribió la leyenda establecida en el mismo que indica: hago constar que realizo en forma libre, espontanea y sin presiones la escogencia del régimen de ahorro individual, habiendo sido asesorada sobre todos los aspectos de este, particularmente del régimen de transición, bonos pensionales y las implicaciones de mi decisión. Así las cosas, es claro señor juez, que al momento del traslado mi representada si le dio la información en relación con las condiciones, características, ventajas y desventajas del régimen de ahorro individual con solidaridad, es más, véase que la demandante siendo una persona profesional para el momento del traslado, conocía y sabía, tuvo la capacidad de leer y conocer, entender, la información contenida al interior del formulario de afiliación, de otro lado, debe tenerse en cuenta que desde la misma expedición de la ley 100 de 1993, las condiciones, características, ventajas y desventajas del régimen contaban con estipulación legal, en atención a ello a razón del principio de retrospectividad de la ley que parte de la base que ante la publicación en el diario oficial de la ley, esta es de publico conocimiento, es claro que exigir o alegar la ineficacia, mas bien, justificar la ineficacia o la*



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

*nulidad de la afiliación con base en el desconocimiento de las características de la norma, es igual a violar o ir en contravía del principio y es que es además un principio general del derecho, tan es así, que el código civil señala que nadie puede excusarse en el desconocimiento de la ley, precisamente en cumplimiento de dicho principio. De igual manera debe tenerse en cuenta que en este caso no se logra acreditar por parte de la demandante la existencia de un vicio en el consentimiento, sea error, fuerza o dolo y en atención a ello no existe fundamento alguno que permita establecer la existencia de la nulidad o la ineficacia deprecada, por demás se debe señalar que si bien la jurisprudencia de la corte suprema de justicia ha señalado que no debe haber diferenciación en los casos en los que existe un beneficiario o un afiliado beneficiario del régimen de transición a otros que no lo son, lo cierto es que en esos casos esto no es mas que una obiter dicta y no hace parte la ratio decidendi, teniendo en cuenta que los casos son precisamente de personas que si tenían en su momento una condición especial que determinaba o que ponía en su cabeza una serie de beneficios ya consolidados o próximos a su consolidación, en atención a ello, resulta claro que no estamos ante supuestos iguales y por lo tanto la jurisprudencia no resulta aplicable. De igual manera, se debe tener en cuenta que tal y como lo señaló el despacho en la parte motiva de la sentencia, la demandante señaló ser conocedora de las diferencias, ventajas y desventajas del régimen a partir del 2010, cuando fue objeto de una asesoría por parte de Colpensiones, y si bien ha sido de recibo de gran parte de la jurisdicción ordinaria que este tipo de temas no son objeto de prescripción, parte de la defensa de porvenir es que si lo son porque contrario a lo señalado por parte de varias salas del tribunal y algunos de los juzgados, lo cierto es que diferente es el derecho pensional a el régimen pensional que se accede, de hecho en este caso no se está en discusión o no se pone en tela de juicio por parte de la demandante que esta tenga o no un derecho pensional adquirido en el régimen de ahorro individual con solidaridad, sino por el contrario la razón de la inconformidad se funda en el monto de la posible mesada pensional. Situación que adicionalmente desconoce los demás beneficios, coberturas y características del régimen de ahorro individual, a los cuales se ha visto beneficiaria desde el momento mismo de la suscripción del formulario, esto es desde 1999 hasta la fecha, esto es, más de 20 años de la afiliación. Así las cosas, teniendo en cuenta que el conocimiento de la demandante acerca de las diferencias fue en el 2010 y que presentó la demanda solamente hasta el 2018, es claro que dicha situación o la acción de nulidad estaría caduca. En atención a lo anterior, solicito al tribunal superior de distrito judicial de Bogotá, revocar la sentencia apelada y en su lugar absolver a mi representada de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.”*

**CONSIDERACIONES**

Dando aplicación al grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y en los términos establecidos por los recursos



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

interpuestos por las demandadas, procede la Sala a establecer si existió la nulidad o ineficacia de la afiliación deprecada por la actora.

Frente al primer este aspecto, se tiene que lo pretendido por la señora AURA CLAUDIA YANETH CAMARGO NIÑO, se circunscribe a la declaratoria de nulidad de la afiliación que efectuara al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, mediante formulario suscrito ante la demandada PORVENIR S.A., para que en su lugar COLPENSIONES acepte la afiliación al régimen administrado por esta.

Para resolver lo anterior pertinente resulta traer a colación lo establecido respecto al tema por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado No. 33083 de 2011, criterio reiterado en sentencia radicado 46292 del 18 de octubre de 2017 y recientemente en sentencia 54818 del 14 de noviembre de 2018; M.P. Gerardo Botero Zuluaga; en donde indicó que la responsabilidad de las administradoras de pensiones era de carácter profesional, que la misma 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 administradoras de pensiones 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.

Así las cosas, contrario a lo señalado por las apelantes, para que en realidad se considere que el traslado de régimen pensional estuvo precedido de voluntad y deseo de cambio por parte del afiliado del régimen de prima media con prestación definida, se requiere entonces que la Administradora del Régimen de Ahorro Individual le suministre una información completa sobre las condiciones específicas de su situación pensional, lo que implica no solamente lo favorable, sino todo aquello que puede perder o serle lesivo de aceptar un traslado; dicha información como de igual forma lo señaló la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en reciente pronunciamiento radicado No. 68852 del 3 de abril de 2019, M.P. Clara Cecilia Dueñas, que



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

tal deber, siempre ha estado en cabeza de las Administradoras del Rais, pues les encargó desde su creación legal, la prestación de un servicio público de carácter esencial, obligación que no cumplía con el hecho de capturar a ciudadanos mediante habilidades y destrezas sin importar las repercusiones colectivas que ello pudiese traer en el futuro.

Indicó en el mismo pronunciamiento la Corte, en cuanto al deber de transparencia de las Administradoras:

*“Por su parte, la transparencia es una norma de diálogo que le impone a la administradora, a través del promotor de servicios o asesor comercial, dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios. En otros términos, la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro”.*

Es así como para estos casos como bien lo señala el juzgador de instancia, **la carga de la prueba se invierte en favor del afiliado**; esto es, que por el tipo de responsabilidad que se le endilga a estas entidades sobre las que pesa un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional respecto de quienes simplemente buscan es la protección de los riesgos de vejez, invalidez o muerte sin prestarle mayor atención a conceptos científicos o legales, es por ello entonces que **las Administradoras son quienes deben demostrar el suministro completo y veraz al afiliado para que se pueda concluir que fue en realidad deseo del éste aceptar las condiciones de traslado para evitar precisamente que posteriormente alegue algún tipo de engaño**, el que 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 decisión que se persigue;



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

siendo como se dijo obligación de la demandada haber proporcionado dicha información debido a su experticia. Igualmente es esta providencia y contrario a lo que señala el recurrente, la H. Corte dejó completamente claro, que no es necesario que el afiliado se encuentre cobijado por el régimen de transición, o que este tenga un derecho adquirido, para que se le deba prohiar dicho deber de información.

Aunado a lo anterior, en el presente proceso, la parte demandada únicamente allegó al proceso el formulario de afiliación suscrito por la actora, por lo que es necesario resaltar que en el ordenamiento jurídico establece el principio de trascendencia legal y constitucional como lo es el de la primacía de la realidad sobre lo meramente escritural o formal que es lo que ocurre en este caso, en donde no le bastaba a las demandadas en la suscripción del mismo como señal de aceptación de todas las condiciones.

Es por ello que coincide la Sala con lo decidido por el Juez de primera instancia, pues era deber la Administradora de Pensiones demostrar durante el trámite procesal que le manifestó a este las desventajas como consecuencia de su traslado al régimen de ahorro individual; lo que lleva a concluir que no le fue brindada de manera completa toda la información a este respecto, circunstancia que impone **confirmar** la decisión proferida por el Juez de conocimiento, al igual que lo relacionado con la condena en costas, como quiera que las demandadas, se opusieron a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y resultaron vencidas en el presente proceso.

Igualmente se confirma lo relacionado con la reactivación de la afiliación de la demandante en COLPENSIONES y la orden del traslado a esa entidad, de las cotizaciones con sus rendimientos financieros, sin poder efectuar descuento alguno por concepto de gastos de administración, tal como lo ha dispuesto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos casos (Sentencias SL 1421 del 10 de abril de 2019 y SL 4989 del 14 de noviembre de 2018, M.P. GERARDO BOTERO ZULUAGA).



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

Finalmente, se considera que hay lugar a DECLARAR que COLPENSIONES puede obtener, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional del demandante, en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto, originados en la omisión en la que incurrió el y/o los fondos de pensiones demandados.

**Sin costas** en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada, por las razones señaladas en la parte considerativa de la presente decisión.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia recurrida en el sentido de DECLARAR que COLPENSIONES puede obtener, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional del demandante en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto, originados en la omisión en la que incurrió el y/o los fondos de pensiones demandados.

**TERCERO: SIN COSTAS** en esta instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.S.T. y de la S.S.

Los Magistrados,



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 07 2018 00572 01 Dte: AURA CLAUDIA  
YANETH CAMARGO NIÑO Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

**MARLENY RUEDA OLARTE  
MAGISTRADA**

**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO  
MAGISTRADO**

**LORENZO TORRES RUSSY  
MAGISTRADO**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C  
SALA LABORAL**

PROCESO ORDINARIO No. 08 2019 0068 01  
ASUNTO: APELACIÓN DE SENTENCIA  
DEMANDANTE: LUIS ORLANDO RAMIREZ TORRES  
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTRO

**A U D I E N C I A   D E   J U Z G A M I E N T O**

**MAGISTRADA PONENTE  
MARLENY RUEDA OLARTE**

En Bogotá D.C., a los treinta y un (31) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021), día señalado por auto anterior para llevar a cabo audiencia, la Magistrada Ponente la declaró abierta en asocio de los demás integrantes de la Sala de Decisión.

El Tribunal de conformidad con lo acordado, consignado en el acta de la fecha procede a dictar la siguiente,

**SENTENCIA**

Al conocer de la sentencia de fecha 28 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Octavo laboral del Circuito de Bogotá, dada la apelación presentada por las demandadas.

**ALEGACIONES**

Durante el término de traslado previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, los apoderados de las partes presentaron sus alegatos de conclusión.



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 08 2019 0068 01 Dte: LUIS ORLANDO  
RAMIREZ TORRES Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

### **ANTECEDENTES**

Solicitó la parte actora se declare la nulidad del traslado y de la afiliación en pensiones que el actor realizó a PORVENIR S.A. ya que faltó a su deber de información. Que como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada PORVENIR S.A., a trasladar a COLPENSIONES la totalidad de los aportes incluidos los rendimientos generados y a esta última a que los acepte y al pago de las costas y agencias en derecho y a ésta última a reconocer el tiempo laborado y a emitir la historia laboral actualizada. (fl.-4)

### **HECHOS**

Fundamentó sus pretensiones señalando en síntesis:

- Que nació el 24 de septiembre de 1.958 y se afilió al ISS hoy COLPENSIONES, desde el 23 de marzo de 1.981 y cotizó a esta entidad 542 semanas.
- Que se afilió a la AFP PORVENIR, desde el 9 de abril de 1998, cuando en las oficinas de la empresa en la que laboraba su jefe inmediato le entregó los papeles que debía firmar, por lo que no fue leído ni diligenciado por él.
- Que los beneficios que recibiría en el Fondo Privado son inferiores a los que recibiría en COLPENSIONES. (fl.-4)

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La demandada **COLPENSIONES**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, respecto de los hechos, aceptó el contenido en el numeral 1, para los demás manifestó que no le constan o que no son ciertos. Propuso las excepciones que denominó prescripción, inexistencia del derecho de la obligación y buena fe. (fl. 69-75).

Por su parte la demandada **PORVENIR S.A.**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, respecto de los hechos, aceptó los contenidos en los numerales



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 08 2019 0068 01 Dte: LUIS ORLANDO RAMIREZ TORRES Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

3, 5, y 8, para los demás manifestó que no le constan o que no son ciertos. Propuso las excepciones que denominó prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de la obligación demandada, buena fe y enriquecimiento sin justa causa. (fl. 85-91).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado de conocimiento, en sentencia de fecha 28 de febrero de 2020, resolvió:

*PRIMERO: DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO del señor LUIS ORLANDO RAMIREZ TORRES del régimen de Prima Media al Régimen del Ahorro Individual con Solidaridad acaecido el 9 de diciembre de 1.998, mediante la afiliación a PORVENIR, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.*

*SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a admitir el traslado del régimen pensional del señor LUIS ORLANDO RAMIREZ TORRES.*

*TERCERO: CONDENAR a la demandada PORVENIR a devolver a COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido por motivo de la afiliación del señor LUIS ORLANDO RAMIREZ TORRES como cotizaciones, bonos pensionales, costos cobrados por administración y sumas adicionales con los respectivos e intereses de conformidad con las previsiones del artículo 1746 del código civil aplicable por remisión analógica del artículo 145 del Código Procesal del trabajo y la Seguridad Social, esto es junto con los rendimientos que se hubieren causado.*

*CUARTO: CONDENAR a COLPENSIONES a aceptar todos los valores que devuelva a PORVENIR que reposan en la cuenta de ahorro individual de la demandante y efectuar los ajustes en la historia pensional de la demandante.*

*QUINTO: sin condena en costas". (fl. 150).*

Fundamentó su decisión en síntesis la Juez de primer grado señalando que en cuanto a la nulidad debe indicarse que esa está fundada en la falta del deber de información así lo indica el demandante y por lo tanto el despacho proceder al estudio normativo desde la misma ley 100 de 1993, establece que la elección que haga un potencial afiliado en cualquiera de los regímenes de las administradoras de fondos de pensiones, debe ser un acto de manera



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 08 2019 0068 01 Dte: LUIS ORLANDO  
RAMIREZ TORRES Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

libre y voluntaria, así mismo debe tener las características que están establecidas en el artículo 171 de la misma ley.

Señala que las administradoras tienen el deber del buen consejo, que las compromete a realizar un ejercicio más activo, explicándoles las diferentes alternativas los beneficios los inconvenientes Incluso dice la H. Corte que si fuera el caso la desanime, porque no todas las circunstancias o no todos los afiliados les va a convenir el régimen de prima media o no a todos les va a convenir el régimen de ahorro individual con solidaridad, en atención a los ingresos y la composición del grupo familiar y demás puede resultar favorable uno u otro régimen de acuerdo esa condición especial, e indica que serían responsables e incluso de los silencios que se guardan.

Frente al tema la carga la prueba consideró que está a cargo de las administradoras de fondos de pensiones porque ellas precisamente son a las que les corresponde acreditar que dieron información para que el afiliado tomara la determinación de manera libre y voluntaria.

Luego de la revisión de las pruebas allegadas al expediente a fin de verificar si la demandada suministró la información necesaria al actor en el preciso momento de la afiliación, solo se encontró el formulario de afiliación suscrito por el actor, ya que además de ello si bien se solicitó el interrogatorio de parte al actor, del mismo no se pudo extraer confesión alguna. Por lo anterior, accedió a las pretensiones de la demanda.

### **DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión la apoderada de la demandada PORVENIR, interpuso recurso de apelación señalando:

*“Su señoría, en nombre de mi representada porvenir interpongo recurso de apelación, en los siguientes términos: solicito al honorable tribunal de Bogotá, revocar la decisión proferida por el juzgado 8 laboral en primera instancia y en consecuencia absuelva a mi representada de todas y cada una de las condenas en su contra, en razón a lo siguiente: respecto a la devolución de los valores en relación a los gastos de administración y los rendimientos, este*



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 08 2019 0068 01 Dte: LUIS ORLANDO RAMIREZ TORRES Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

*despacho reconoce que de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 20 de la ley 100 de 1993, también el régimen de prima media se designa un 13% de la cotización a financiar casos de administración, pensiones de invalidez y pensiones de sobrevivientes, valga mencionar que la Superfinanciera de Colombia, en concepto con radicación número 20191522169-003-000 del 17 de enero de 2020, indicó en forma expresa que en los eventos de proceder la nulidad o ineficacia del traslado, la única suma a retornar son los aportes y rendimientos en la cuenta individual del afiliado, sin que proceda la devolución de la prima de seguro provisional, en consideración que la compañía aseguradora cumplió con el deber contractual de mantener la cobertura durante la vigencia de la póliza ni tampoco la comisión de administración, en razón a lo que ya mencioné anteriormente. Respecto a la validez de la afiliación suscrita ante porvenir, me permito informar lo siguiente, esta afiliación, reitero, es un acto válido en la medida en que el demandante suscribió la solicitud de vinculación como traslado de régimen a porvenir y este formulario de afiliación es un documento público, el cual debe considerarse válido, fecha desde la cual el año 1998, ha permanecido el afiliado de manera libre, espontánea y sin presiones, luego de haber recibido la información por parte de su empleador y a pesar de eso nunca solicitó información a porvenir, tal como lo hace constar el mismo en el interrogatorio de parte. Aunado a lo anterior, no dejarse de lado con ocasión a la expedición ley 797 de 2003 y las modificaciones que su artículo 12 introdujo el literal E del artículo 13 de la ley 100 de 1993, las administradoras del rais en cumplimiento de las instrucciones impartidas por la superintendencia financiera de Colombia, mediante circular 01 de 2004, publicaron en un diario de circulación nacional, como lo es el tiempo, el aviso de prensa en el que se indicó a todos los afiliados y al público en general las modificaciones referidas y las consecuencias siendo una de ellas la imposibilidad de trasladarse de régimen cuando la persona se encuentra a 10 años o menos de cumplir la edad para pensionarse. Así las cosas, hay que resaltar que en la medida que la selección del régimen administrador es un acto que concierne exclusivamente a la voluntad libre y espontánea del trabajador, se consagró como requisito que dentro del respectivo formulario se dejara una manifestación expresa sobre tales condiciones, la cual se respalda con la firma del trabajador, el cual el mismo manifestó que había suscrito dicho formulario. Respecto a la ineficacia del traslado, se debe señalar que no debe ser tomado como lo mismo una nulidad o una ineficacia, así mismo, la nulidad la ineficacia del traslado tampoco puede tener su fondo, su base, en un precedente judicial, el cual se basa únicamente en las sentencias de la corte suprema de justicia, sala laboral, sin tener en cuenta los pronunciamientos de la corte constitucional. Respecto a la nulidad, se debe aclarar que es una situación genérica de invalidez del acto jurídico que provoca que una norma, acto jurídico, acto administrativo o acto judicial deje desplegar sus efectos jurídicos retro trayéndose al momento de su celebración, para que una norma o auto sean nulos, requiere de una declaración expresa o tácita, luego es imposible que prospere la pretensión de declaratoria de nulidad en este caso como lo manifestó este despacho, una ineficacia del traslado. Pues debe tenerse en cuenta que al momento el demandante ha*



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 08 2019 0068 01 Dte: LUIS ORLANDO  
RAMIREZ TORRES Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

*tenido acceso a la información pensional y así mismo tuvo la posibilidad desde el año 1998 hasta el año 2018 de acercarse a alguna de las administradoras de fondos de pensiones, en este caso su administradora porvenir o bien sea a Colpensiones, a solicitar la información en caso de tener dudas de su futuro pensional. Por lo tanto, se concluye que el demandante siempre estuvo consciente y además ratifico su permanencia en el transcurso del tiempo al permanecer en el régimen de ahorro individual con solidaridad, sin realizar cambios o traslados hacia el otro régimen. En estos términos dejo sustentado mi recurso de apelación, muchas gracias su señoría.”*

Por su parte, la apoderada de la demandada COLPENSIONES, señaló:

*Su señoría, siendo esta la oportunidad procesal pertinente me permito interponer recurso de apelación para que el honorable tribunal de distrito judicial, sala laboral, procede a revocar el fallo de primera instancia, con base en los siguientes argumentos: no hay lugar a que se declare la nulidad del traslado aquí solicitado por el demandante toda vez que la misma tuvo plena validez y legalidad, puesto que no se encontraron vicios de consentimiento, esto es error, fuerza o dolo, el demandante voluntariamente decidió suscribir el formulario de afiliación como así lo manifiesta, corroborando que es efectivamente su firma la cual se contempla en dicho formulario, este formulario no fue tachado como falso, por lo que se presume autentico de acuerdo a los artículos 243 y 244 del código general del proceso, así mismo, tenemos que el demandante se trasladó en el 1998 a la afp porvenir, por lo que han transcurrido 22 años desde dicho traslado, al respecto y es necesario mencionar que existe un principio de derecho en el cual se indica que nadie puede alegar su propia culpa para beneficiarse, por ende no puede el demandante establecer que fue negligente durante todo este tiempo para preguntar o averiguar si lo manifestado por los asesores de la afp porvenir era o no cierto, pues es obligación de cada persona informarse antes de tomar cualquier determinación. Así mismo también solicito tener en cuenta lo contenido en el artículo 2 de la ley 797 de 2003, modificado por el literal E del artículo 13 de la ley 100 de 1993, en cuanto a la prohibición de traslado cuando le faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión, lo que se presenta en este caso, en tales argumentos solicito al honorable tribunal absuelva a mi representada de todos los cargos contra ella formulados. Muchas gracias.*

**CONSIDERACIONES**

Dando aplicación al grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y en los términos establecidos por los recursos interpuestos por las demandadas, procede la Sala a establecer si existió la nulidad o ineficacia de la afiliación deprecada por la actora.

Frente al primer este aspecto, se tiene que lo pretendido por el señor LUIS



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 08 2019 0068 01 Dte: LUIS ORLANDO  
RAMIREZ TORRES Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

ORLANDO RAMIREZ TORRES, se circunscribe a la declaratoria de nulidad de la afiliación que efectuara al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, mediante formulario suscrito ante la demandada PORVENIR S.A., para que en su lugar COLPENSIONES acepte la afiliación al régimen administrado por esta.

Para resolver lo anterior pertinente resulta traer a colación lo establecido respecto al tema por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado No. 33083 de 2011, criterio reiterado en sentencia radicado 46292 del 18 de octubre de 2017 y recientemente en sentencia 54818 del 14 de noviembre de 2018; M.P. Gerardo Botero Zuluaga; en donde indicó que la responsabilidad de las administradoras de pensiones era de carácter profesional, que la misma 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 administradoras de pensiones 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.

Así las cosas, contrario a lo señalado por las apelantes, para que en realidad se considere que el traslado de régimen pensional estuvo precedido de voluntad y deseo de cambio por parte del afiliado del régimen de prima media con prestación definida, se requiere entonces que la Administradora del Régimen de Ahorro Individual le suministre una información completa sobre las condiciones específicas de su situación pensional, lo que implica no solamente lo favorable, sino todo aquello que puede perder o serle lesivo de aceptar un traslado; dicha información como de igual forma lo señaló la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en reciente pronunciamiento radicado No. 68852 del 3 de abril de 2019, M.P. Clara Cecilia Dueñas, que tal deber, siempre ha estado en cabeza de las Administradoras del Rais, pues les encargó desde su creación legal, la prestación de un servicio público de carácter esencial, obligación que no cumplía con el hecho de



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 08 2019 0068 01 Dte: LUIS ORLANDO  
RAMIREZ TORRES Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

capturar a ciudadanos mediante habilidades y destrezas sin importar las repercusiones colectivas que ello pudiese traer en el futuro.

Indicó en el mismo pronunciamiento la Corte, en cuanto al deber de transparencia de las Administradoras:

*“Por su parte, la transparencia es una norma de diálogo que le impone a la administradora, a través del promotor de servicios o asesor comercial, dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios. En otros términos, la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro”.*

Es así como para estos casos como bien lo señala el juzgador de instancia, **la carga de la prueba se invierte en favor del afiliado**; esto es, que por el tipo de responsabilidad que se le endilga a estas entidades sobre las que pesa un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional respecto de quienes simplemente buscan es la protección de los riesgos de vejez, invalidez o muerte sin prestarle mayor atención a conceptos científicos o legales, es por ello entonces que **las Administradoras son quienes deben demostrar el suministro completo y veraz al afiliado para que se pueda concluir que fue en realidad deseo del éste aceptar las condiciones de traslado para evitar precisamente que posteriormente alegue algún tipo de engaño**, el que 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 decisión que se persigue; siendo como se dijo obligación de la demandada haber proporcionado dicha información debido a su experticia. Igualmente es esta providencia y contrario a lo que señala el recurrente, la H. Corte dejó completamente claro,



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 08 2019 0068 01 Dte: LUIS ORLANDO  
RAMIREZ TORRES Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

que no es necesario que el afiliado se encuentre cobijado por el régimen de transición, o que este tenga un derecho adquirido, para que se le deba prohiar dicho deber de información.

Aunado a lo anterior, en el presente proceso, la parte demandada únicamente allegó al proceso el formulario de afiliación suscrito por la actora, por lo que es necesario resaltar que en el ordenamiento jurídico establece el principio de trascendencia legal y constitucional como lo es el de la primacía de la realidad sobre lo meramente escritural o formal que es lo que ocurre en este caso, en donde no le bastaba a las demandadas en la suscripción del mismo como señal de aceptación de todas las condiciones.

Es por ello que coincide la Sala con lo decidido por la Juez de primera instancia, pues era deber la Administradora de Pensiones demostrar durante el trámite procesal que le manifestó a este las desventajas como consecuencia de su traslado al régimen de ahorro individual; lo que lleva a concluir que no le fue brindada de manera completa toda la información a este respecto, circunstancia que impone **confirmar** la decisión, proferida por el Juez de conocimiento en este sentido.

Igualmente se confirma lo relacionado con la reactivación de la afiliación de la demandante en COLPENSIONES y la orden del traslado a esa entidad, de las cotizaciones con sus rendimientos financieros, sin poder efectuar descuento alguno por concepto de gastos de administración, tal como lo ha dispuesto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos casos (Sentencias SL 1421 del 10 de abril de 2019 y SL 4989 del 14 de noviembre de 2018, M.P. GERARDO BOTERO ZULUAGA).

Finalmente, se considera que hay lugar a DECLARAR que COLPENSIONES puede obtener, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional del demandante, en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto, originados en la omisión en la que incurrió el y/o los fondos de pensiones demandados.



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 08 2019 0068 01 Dte: LUIS ORLANDO  
RAMIREZ TORRES Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

**Sin costas** en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada, por las razones señaladas en la parte considerativa de la presente decisión.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia recurrida en el sentido de DECLARAR que COLPENSIONES puede obtener, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional del demandante en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto, originados en la omisión en la que incurrió el y/o los fondos de pensiones demandados.

**TERCERO: SIN COSTAS** en esta instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.S.T. y de la S.S.

Los Magistrados,

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**  
**MAGISTRADA**



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 08 2019 0068 01 Dte: LUIS ORLANDO  
RAMIREZ TORRES Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO  
MAGISTRADO**

**LORENZO TORRES RUSSY  
MAGISTRADO**

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C  
SALA LABORAL**

PROCESO ORDINARIO No. 09 2019 0427 01  
ASUNTO: APELACIÓN SENTENCIA  
DEMANDANTE: PABLO ANTONIO NIVIA  
DEMANDADO: COLPENSIONES

**MAGISTRADA PONENTE  
MARLENY RUEDA OLARTE**

En Bogotá a los treinta y un (31) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021), previa deliberación de los Magistrados y conforme a los términos acordados en la Sala de Decisión, se procede a dictar la siguiente:

**SENTENCIA**

Al conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, revisa la Corporación el fallo proferido por el Juzgado 9 Laboral del Circuito de esta Ciudad, el 2 de marzo de 2020.

**ANTECEDENTES**

El señor PABLO ANTONIO NIVIA, por intermedio de apoderado judicial interpone demanda ordinaria laboral con el fin que se CONDENE a la demandada a reconocer y pagar en su favor incremento pensional del 14% sobre su pensión por su compañera a cargo, señora María Cristina Rodríguez, a partir del 14 de octubre de 2011, de igual forma peticiona el pago de incremento pensional del 7% por cada uno de sus hijos menores, Andrés Nivia y Laura Nivia desde la misma data, junto con indexación. (fls. 3 y 4).

Fundamentó sus pretensiones señalando que el entonces ISS le reconoció pensión de vejez a través de resolución 114285 del 16 de agosto de 2012, por virtud del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que convive desde hace 16 años en unión marital de hecho con la señora María Cristina Rodríguez; quien no tiene ingreso económico alguno por ningún concepto, razón por la cual, depende económicamente de él; que con ella procreó dos hijos en la actualidad menores y quienes responden a lo nombre de Andrés Nivia y Laura Nivia, que el ISS en acto administrativo en

mención, no le reconoció incrementos pensionales por compañera permanente e hijos menores a cargo, por lo que elevó solicitud en tal sentido a la hoy Colpensiones el 3 de enero de 2018, sin que haya recibido respuesta alguna a la misma. (fls. 2 y 3).

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Al contestar la demanda COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó los contenidos en No. 1, 2, 9 y 10, negó el No. 12 y manifestó no constarle los demás; propuso como excepciones las que denominó inexistencia del derecho y la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, imposibilidad de condena en costas, buena fe, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios e indexación. (fl.47 CD).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado de conocimiento, ABSOLVIÓ a la entidad demanda de las pretensiones incoadas en su contra por el demandante, y no impartió condena en costas. (fl. 59).

Fundamentó su decisión el Juez de primer grado señalando que los incrementos pensionales se encontraban previsto en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, por lo que en primer lugar se debía resolver respecto de la vigencia de los mismos, para lo cual señaló que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, había señalado que si bien la Ley 100 de 1993, no había previsto los mismos, tampoco había dispuesto su derogatoria, por los que se entendía, estaban vigentes, que de igual forma, la Corte Constitucional en sentencia SU 310 de 2017, había unificado el concepto de los mismos, indicando que no prescribían; sin embargo, tal sentencia fue reemplazada por la SU 140 de 2019, en donde señaló que con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, había sido objeto de derogatoria a partir del 1 de abril de 1994, resolviendo que los derechos previstos en el acuerdo en mención habían dejado de existir en dicha fecha inclusive para los beneficiarios del régimen de transición, excepto para quienes antes de la misma hubieran cumplido las condiciones para pensionarse previsto en el acuerdo en mención.

Que como quiera que al actor, le había sido reconocida pensión en vigencia de la Ley 100 de 1993 y por virtud del régimen de transición previsto en ella,

había alcanzado la edad para pensionarse en el año 2011, esto es con posterioridad del 1 de abril de 1994, ello no permitía referirse a la dependencia económica alegada respecto de la compañera permanente del actor, pues si bien acreditó esta durante el debate procesal, acogiendo la sentencia proferida por la Corte Constitucional, para el caso del actor, no le era aplicable la previsiones del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, por no haber causado derecho pensional antes del 1 de abril de 1994, debiéndose absolver a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Señaló la parte **demandante** que el demandante probó con suficiencia los requisitos para acceder al incremento pensional reclamado, al haber demostrado la dependencia económica respecto de su compañera permanente y sus hijos y en cuanto a la sentencia acogida por el juzgador de primer grado, la Corte Suprema de Justicia había sostenido una posición pacífica según la cual, los incrementos pensionales gozaban de vigencia luego de la expedición de la Ley 100 de 1993 y en cuanto al fenómeno prescriptivo el artículo 53 de la CP imponía a los jueces aplicar la preceptiva más favorable y para el caso del actor, con anterioridad a la expedición de la sentencia SU 140 se habían reclamado los incrementos pensionales y para dicha data imperaba para ambas cortes el criterio según el cual, los incremento pensionales prescribían de manera parcial.

### **CONSIDERACIONES**

Sea lo primero señalar que no fue objeto de debate que al señor Pablo Nivia, le fue reconocida pensión de vejez en aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por virtud del cual, los requisitos para la concesión de la prestación lo realizó entonces el ISS, bajo los apremios del Acuerdo 049 de 1990, como se verifica de acto administrativo 114285 de 2012 (fl. 22) expedido por el Instituto en mención, siendo pertinente establecer en primer lugar si tal prestación solicitada se encuentra vigente, al encontrarse prevista en normatividad anterior a la Ley 100 de 1993, para luego sí analizar si hay lugar a estudiar el cumplimiento de los requisitos para acceder a esta.

El precepto legal que contempla prestación peticionada, es el artículo 21, literales a) y b) del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, normatividad que exige para su reconocimiento, la dependencia económica del cónyuge o compañera (o) permanente e hijos menores

respecto del pensionado (a), como también que en este caso, que el compañero permanente, no perciba asignación salarial o pensional.

Así las cosas, para determinar la vigencia de la norma antes mencionada con posterioridad a la entrada en vigor del Régimen General de Pensiones, tal aspecto ha sido objeto de amplias interpretaciones, en algunas de las cuales se ha considerado expresa o tácitamente derogado por varias normas de la Ley 100 de 1993, como lo son los artículos 283 y 289 ya que los artículos 34 y 40 de la Ley 100 de 1993 reguladores en su orden de las pensiones de vejez e invalidez, no estipularon los incrementos consagrados en el artículo 21 del citado Acuerdo 049 de 1990.

En reiteradas providencias, esta Sala señaló que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 no estaba derogado ni expresa ni tácitamente y contrario a ello se indicó que dicha prerrogativa permanecía incólume para quienes accedieron al beneficio pensional por la aplicación directa del citado Decreto 758 o por su advenimiento en virtud de la transición pensional.

Por lo anterior, se venía sosteniendo que conservaba entonces su vigor dando aplicación al entendimiento que constituye hoy la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia a la que hace alusión el recurrente, donde se indicó que los incrementos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990 era a todas luces aplicable para aquellos pensionados que cumplieran con los requisitos de pertenencia al régimen de transición de la Ley 100 de 1993, siempre y cuando se reclamaran dentro del término legal concedido.

**No obstante lo anterior**, como bien lo señala la juzgadora de instancia, en cuanto al incremento petitionado, la H. Corte Constitucional unificó el criterio relacionado con la vigencia de los incrementos pensionales por persona a cargo, haciendo un recuento jurisprudencial de la posición tomada por la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral y las diferentes acciones de tutela emitidas por la H. Corte Constitucional, así lo hizo en sentencia **SU 140 del 28 de marzo de 2019**, en donde señaló que salvo que se tratara de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993 el derecho a los incrementos pensionales previstos en el art. 21 del Decreto 758 de 1990 desaparecieron del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica.

En dicha providencia se indicó:

**Proceso Ordinario Laboral No. 09 2019 427 01 Dte: Pablo Antonio Nivia Vs. Colpensiones**

*“Para la Corte es innegable entonces que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho a pensión con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993; todo ello sin perjuicio de que, con arreglo al respeto que la Carta Política exige para los derechos adquiridos, quienes se hayan pensionado con anterioridad a la expedición de la Ley 100 y hayan en ese momento cumplido con los presupuestos de la norma, conserven el derecho de incremento pensional que se les llegó a reconocer y de que ya venían disfrutando, siempre y cuando mantengan las condiciones requeridas por el referido artículo 21.*

*...Lo expuesto hasta el momento es suficiente para que la Corte no vacile en sostener que desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desaparecieron del mundo jurídico y sólo conservan efectos ultractivos para aquellos que se hicieron a ellos durante la vigencia de los mismos.”*

De conformidad con lo anterior y acogiendo de igual forma el criterio antes expuesto, es necesario señalar que los incrementos por personas a cargo perdieron vigencia con la expedición de la ley 100 de 1993, salvo para aquellas personas que adquirieron el derecho con anterioridad a la expedición de tal normatividad, conforme criterio jurisprudencial en cita, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990.

Descendiendo al caso objeto de estudio y si bien como indica el recurrente, se probó el cumplimiento de los requisitos previstos en la normatividad bajo estudio, al haberse pensionado el señor PABLO NIVIA a partir del 14 de octubre de 2011, se tiene que para dicha data ya no se encontraban vigentes los incrementos pensionales en tanto éstos, como ya se indicó, fenecieron del ordenamiento jurídico a partir de 1° de abril de 1994, no siendo de recibo la afirmación del recurrente según la cual, elevó reclamación para el pago de los incrementos reclamados con anterioridad a la expedición de la sentencia en comento, pues es claro que inclusive a la fecha de la misma, estos ya habían desaparecido del ordenamiento jurídico por lo que el actor no tiene derecho a los incrementos reclamados y por lo tanto habrá de **confirmarse** la sentencia apelada.

Sin costas en esta instancia.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia recurrida, conforme las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

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

Las partes se notifican por edicto, de conformidad con los artículos 40 y 41 del CPTSS.

Los Magistrados,



**MARLENY RUEDA OLARTE**  
**MAGISTRADA**



**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO**  
**MAGISTRADO**



**LORENZO TORRES RUSSY**  
**MAGISTRADO**

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C  
SALA LABORAL**

PROCESO ORDINARIO No. 12 2019 00004 01  
ASUNTO: CONSULTA DE SENTENCIA  
DEMANDANTE: CARLOS JULIO ORDOÑEZ  
DEMANDADO: COLPENSIONES

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

**MAGISTRADA PONENTE  
MARLENY RUEDA OLARTE**

En Bogotá D.C., a los treinta y un (31) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021), día señalado por auto anterior para llevar a cabo audiencia, la Magistrada Ponente la declaró abierta en asocio de los demás integrantes de la Sala de Decisión.

El Tribunal de conformidad con lo acordado, consignado en el acta de la fecha procede a dictar la siguiente,

**SENTENCIA**

Revisa la Corporación el fallo proferido por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de esta Ciudad, de fecha 05 de febrero de 2020, dando aplicación al grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte actora.

**ALEGATOS**

Durante el término de traslado previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, los apoderados de las partes presentaron sus alegatos de conclusión.

### **ANTECEDENTES**

El señor CARLOS JULIO PINILLOS ORDOÑEZ, por intermedio de apoderado judicial interpone demanda ordinaria laboral con el fin que se condene a la demandada al reconocimiento y pago de incremento pensional del 14%, por cónyuge a cargo, junto con el retroactivo correspondiente, los intereses moratorios, la indexación de la condena y a las costas del proceso. (fl. 2).

Fundamentó sus pretensiones señalando que fue pensionado por el ISS, mediante Resolución No. 06590 DEL 2004, a la luz de lo normado en el acuerdo 049 de 1.990, aprobado por el decreto 758 del mismo año, que contrajo matrimonio católico con la señora MARIA DEL CARMEN PATIÑO DE PINILLOS; que su esposa depende en su totalidad de sus ingresos; que solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento de dichos incrementos, por medio de derecho de petición, pero los mismo fueron negados. (fls. 1-2).

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Al contestar la demanda COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó los contenidos en numerales 1, 2, 5, 7 y 8, para los demás manifestó no constarle o no ser ciertos los demás; propuso como excepciones las que denominó prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, no configuración al derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria y cobro de lo no debido. (fls. 26-29).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado de Conocimiento en sentencia del 5 de febrero de 2020, ABSOLVIÓ a la demandada al pago del incremento solicitado y condenó en costas a la parte actora. (fl. 45).

Fundamentó su decisión el Juez de primer grado señalando en síntesis, que pese a que en su criterio los incrementos deprecados se encontraban vigentes, en el presente caso, el actor no tiene derecho a los mismos, como quiera que la pensión que percibe desde su reconocimiento, supera ampliamente el salario mínimo legal mensual vigente.

### **CONSIDERACIONES**

Procede la Sala a revisar el fallo proferido, dando aplicación al Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de la parte actora, por lo que se determinará en primer lugar la vigencia de los incrementos peticionados, y de encontrarse vigente dicha normatividad, se establecerá si el actor tiene derecho o no al pago de los mismos.

Para resolver el problema jurídico y al revisar el acervo probatorio, se encuentra que, en este caso al JOSE CARLOS JULIO PINILLOS ORDOÑEZ, el extinto ISS hoy COLPENSIONES, mediante Resolución No. 06590 DEL 2004, le reconoció pensión de vejez a la luz de lo normado en el **artículo 33 de la Ley 100 de 1.993, modificado por el artículo 9 de la ley 797 de 2003.**

De conformidad con lo anterior, es necesario señalar que la norma que consagra el incremento de la prestación pensional por cónyuge o compañera a cargo, así como por hijo discapacitado son los literales a) y b) del **artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990**, aprobado por el Decreto 758 del 11 de abril de 1990, norma ésta que fue publicada en el Diario Oficial No 39303 del 18 de abril de 1990.

Así las cosas, esta Colegiatura encuentra que el Juez de primer Grado, previo a abordar el estudio de la vigencia y cumplimiento de los requisitos consagrado en el acuerdo 049 de 1.990, debió establecer si la pensión reconocida, lo fue a la luz de dicha normatividad.

Así las cosas se encuentra, que si bien en los hechos de la demanda, el actor, manifestó ser beneficiario del régimen de transición y que su pensión le fue reconocida a la Luz de lo establecido en el Decreto 758 de 1.990, lo cierto es que de la revisión de la documental adosada al plenario, se desprende que no le asiste derecho al incremento que solicita, por el simple hecho de haberse pensionado bajo un régimen pensional diferente al previsto en el Acuerdo 049 de 1990, esto es, con el art. 33 de la ley 100 de 1.993, modificado por el artículo 797 de 2003, la cual no contempla ese beneficio adicional, por lo que sin mayores razonamientos por innecesarios, se deberá

la Sala confirmar la decisión absolutoria impartida por el A quo, pero por las razones aquí expuestas.

**SIN COSTAS.** En esta instancia.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia objeto de estudio, por lo señalado en la parte considerativa de esta providencia.

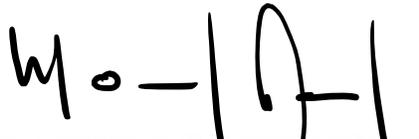
**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.S.T. y de la S.S.

Los Magistrados,



**MARLENY RUEDA OLARTE  
MAGISTRADA**



**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO  
MAGISTRADO**



**LORENZO TORRES RUSSY  
MAGISTRADO**

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C  
SALA LABORAL**

PROCESO ORDINARIO No. 19 2018 0554 01  
ASUNTO: CONSULTA SENTENCIA  
DEMANDANTE: KELVIN OROZCO ORTEGA  
DEMANDADO: COLPENSIONES

**MAGISTRADA PONENTE  
MARLENY RUEDA OLARTE**

**RECONÓZCASE PERSONERÍA** al Doctor ELKIN FABIÁN CASTRO, identificado como aparece al pie de su firma, en documental contentiva de poder; en calidad de apoderado de la demandada Colpensiones, en los términos y para los efectos del poder de sustitución conferido.

En Bogotá a los treinta y un (31) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021), previa deliberación de los Magistrados y conforme a los términos acordados en la Sala de Decisión, se procede a dictar la siguiente:

**SENTENCIA**

Al conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, revisa la Corporación el fallo proferido por el Juzgado 19 Laboral del Circuito de esta Ciudad, el 14 de febrero de 2020.

**ALEGACIONES**

Durante el término concedido en providencia anterior a las partes para presentar alegaciones, se recibieron vía correo electrónico las de la entidad demandada y parte demandante.

**ANTECEDENTES**

El señor KELVIN OROZCO ORTEGA, por intermedio de apoderado judicial interpone demanda ordinaria laboral con el fin que se CONDENE a la demandada a reconocer y pagar en su favor incremento pensional del 14% sobre su pensión por su compañera a cargo, señora Teresa Cristancho, a partir del 1 de enero de 2015, junto con indexación. (fl. 5).

Fundamentó sus pretensiones señalando que la entidad demandada reconoció a su favor pensión de vejez a través de resolución GNR 429763 del 2014 a partir del 1 de enero de 2015, por virtud del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que convive desde hace 27 años en unión marital de hecho con la señora Teresa Cristancho; quien no tiene ingreso económico alguno por ningún concepto, razón por la cual, depende económicamente de él; que la demandada en acto administrativo en mención, no le reconoció incrementos pensionales por compañera permanente a cargo, por lo que elevó solicitud en tal sentido a la hoy Colpensiones el 29 de mayo de 2018, la que fue resuelta de manera desfavorable. (fls. 4 y 5).

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Al contestar la demanda COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó los contenidos en No. 1 a 3, 5, 7 y 8 y manifestó no constarle los demás; propuso como excepciones las que denominó carencia de causa para demandar, cobro de lo no debido, inexistencia del derecho reclamado, inexistencia de intereses moratorios e indexación y compensación prescripción. (fl. 37).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado de conocimiento, ABSOLVIÓ a la entidad demanda de las pretensiones incoadas en su contra por el demandante, y no impartió condena en costas. (fl. 64).

Fundamentó su decisión la Juez de primer grado señalando que no había sido objeto de reparo el reconocimiento pensional efectuado por la demandada a favor del demandante y la solicitud elevada por este a efectos de que se le reconocieran los incrementos aquí peticionados, que conforme a las testimoniales llevadas por la parte demandante, se podía concluir que la señora Teresa Cristancho era la compañera permanente del actor y dependía económicamente de este.

Refirió que con fundamento en la sentencia SU 140 de 2019, que había reemplazado la SU 310 de 2017, se concluía que los incrementos pensionales previstos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, había sufrido una derogatoria orgánica a partir del 1 de abril de 1994, entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, lo que quería decir que los beneficiarios del régimen de

transición podían predicar la aplicación de dicha prerrogativa solo si habían causado su derecho pensional antes del 1 de abril de 1994, pues con posterioridad a dicha data, habían desaparecido del ordenamiento jurídico.

Que como quiera que al actor, le había sido reconocida pensión en vigencia de la Ley 100 de 1993 y por virtud del régimen de transición previsto en ella, había alcanzado la edad para pensionarse en el año 2014, esto es con posterioridad del 1 de abril de 1994, no tenía derecho al reconocimiento de incremento pensional petitionado, por no haber causado derecho pensional antes del 1 de abril de 1994, debiéndose absolver a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

### **CONSIDERACIONES**

Sea lo primero señalar que no fue objeto de debate que al señor Kelvin Orozco Ortega, le fue reconocida pensión de vejez en aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por virtud del cual, los requisitos para la concesión de la prestación lo realizó la demandada, bajo los apremios del Acuerdo 049 de 1990, como se verifica de acto administrativo GNR 429763 de 2014 (fl. 19), siendo pertinente establecer en primer lugar si tal prestación solicitada se encuentra vigente, al encontrarse prevista en normatividad anterior a la Ley 100 de 1993, para luego sí analizar si hay lugar a estudiar el cumplimiento de los requisitos para acceder a esta.

El precepto legal que contempla prestación petitionada, es el artículo 21, literal b) del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, normatividad que exige para su reconocimiento, la dependencia económica del cónyuge o compañera (o) permanente e hijos menores respecto del pensionado (a), como también que en este caso, que el compañero permanente, no perciba asignación salarial o pensional.

Así las cosas, para determinar la vigencia de la norma antes mencionada con posterioridad a la entrada en vigor del Régimen General de Pensiones, tal aspecto ha sido objeto de amplias interpretaciones, en algunas de las cuales se ha considerado expresa o tácitamente derogado por varias normas de la Ley 100 de 1993, como lo son los artículos 283 y 289 ya que los artículos 34 y 40 de la Ley 100 de 1993 reguladores en su orden de las pensiones de vejez e invalidez, no estipularon los incrementos consagrados en el artículo 21 del citado Acuerdo 049 de 1990.

En reiteradas providencias, esta Sala señaló que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 no estaba derogado ni expresa ni tácitamente y contrario a ello se indicó que dicha prerrogativa permanecía incólume para quienes accedieron al beneficio pensional por la aplicación directa del citado Decreto 758 o por su advenimiento en virtud de la transición pensional.

Por lo anterior, se venía sosteniendo que conservaba entonces su vigor dando aplicación al entendimiento que constituye hoy la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia a la que hace alusión el recurrente, donde se indicó que los incrementos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990 era a todas luces aplicable para aquellos pensionados que cumplieran con los requisitos de pertenencia al régimen de transición de la Ley 100 de 1993, siempre y cuando se reclamaran dentro del término legal concedido.

**No obstante lo anterior**, como bien lo señala la juzgadora de instancia, en cuanto al incremento petitionado, la H. Corte Constitucional unificó el criterio relacionado con la vigencia de los incrementos pensionales por persona a cargo, haciendo un recuento jurisprudencial de la posición tomada por la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral y las diferentes acciones de tutela emitidas por la H. Corte Constitucional, así lo hizo en sentencia **SU 140 del 28 de marzo de 2019**, en donde señaló que salvo que se tratara de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993 el derecho a los incrementos pensionales previstos en el art. 21 del Decreto 758 de 1990 desaparecieron del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica.

En dicha providencia se indicó:

*“Para la Corte es innegable entonces que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho a pensión con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993; todo ello sin perjuicio de que, con arreglo al respeto que la Carta Política exige para los derechos adquiridos, quienes se hayan pensionado con anterioridad a la expedición de la Ley 100 y hayan en ese momento cumplido con los presupuestos de la norma, conserven el derecho de incremento pensional que se les llegó a reconocer y de que ya venían disfrutando, siempre y cuando mantengan las condiciones requeridas por el referido artículo 21.*

*...Lo expuesto hasta el momento es suficiente para que la Corte no vacile en sostener que desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los*

**Proceso Ordinario Laboral No. 19 2018 554 01 Dte: Kelvin Orozco Ortega Vs. Colpensiones**

*incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desaparecieron del mundo jurídico y sólo conservan efectos ultractivos para aquellos que se hicieron a ellos durante la vigencia de los mismos.”*

De conformidad con lo anterior y acogiendo de igual forma el criterio antes expuesto, es necesario señalar que los incrementos por personas a cargo como lo indica la demandada en sus alegaciones, perdieron vigencia con la expedición de la ley 100 de 1993, salvo para aquellas personas que adquirieron el derecho con anterioridad a la expedición de tal normatividad, conforme criterio jurisprudencial en cita, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990.

Descendiendo al caso objeto de estudio y si bien como indica el demandante en sus alegaciones, se probó el cumplimiento de los requisitos previstos en la normatividad bajo análisis; no obstante al haber adquirido status de pensionado el señor KELVIN OROZCO a partir del 6 de septiembre de 2014, se tiene que para dicha data ya no se encontraban vigentes los incrementos pensionales en tanto éstos, como ya se indicó, fenecieron del ordenamiento jurídico a partir de 1° de abril de 1994, no siendo de recibo la afirmación del demandante en sus alegaciones según la cual, presentó esta acción judicial con anterioridad a la expedición de la sentencia en comento, lo que impide la aplicación de la misma; pues es claro que conforme la decisión judicial acogida, los incrementos se itera, dejaron de existir el 1 de abril de 1994, sin que la fecha de presentación de la demanda, tenga la virtud de modificar la derogatoria de una disposición legal, por lo que el actor no tiene derecho a los incrementos reclamados y por lo tanto habrá de **confirmarse** la sentencia consultada.

Sin costas en el grado jurisdiccional.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia consultada, conforme las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional.

**Proceso Ordinario Laboral No. 19 2018 554 01 Dte: Kelvin Orozco Ortega Vs.  
Colpensiones**

Las partes se notifican por edicto, de conformidad con los artículos 40 y 41 del CPTSS.

Los Magistrados,



**MARIENY RUEDA OLARTE**  
**MAGISTRADA**



**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO**  
**MAGISTRADO**



**LORENZO TORRES RUSSEK**  
**MAGISTRADO**

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C  
SALA LABORAL**

PROCESO ORDINARIO No. 23 2019 651 01  
ASUNTO: CONSULTA DE SENTENCIA  
DEMANDANTE: FLORENCIO ADONAI URREA ORTIZ  
DEMANDADO: COLPENSIONES

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

**MAGISTRADA PONENTE  
MARLENY RUEDA OLARTE**

En Bogotá D.C., a los treinta y un (31) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021), día señalado por auto anterior para llevar a cabo audiencia, la Magistrada Ponente la declaró abierta en asocio de los demás integrantes de la Sala de Decisión.

El Tribunal de conformidad con lo acordado, consignado en el acta de la fecha procede a dictar la siguiente,

**SENTENCIA**

Revisa la Corporación el fallo proferido por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de esta Ciudad, de fecha 4 de junio de 2020, dando aplicación al grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte actora.

**ALEGATOS**

Durante el término de traslado previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada de la demanda COLPENSIONES presentó sus alegatos de conclusión.

**ANTECEDENTES**

El señor FLORENCIO ADONAI URREA ORTIZ, por intermedio de apoderado judicial interpone demanda ordinaria laboral con el fin que se condene a la demandada al reconocimiento y pago de incremento pensional del 14%, por cónyuge a cargo, junto con el retroactivo correspondiente, los intereses moratorios, la indexación de la condena y a las costas del proceso. (fl. 2).

Fundamentó sus pretensiones señalando que fue pensionado por el ISS, mediante Resolución No. 298303 del 19 de diciembre 2017, a la luz de lo normado en el acuerdo 049 de 1.990, aprobado por el decreto 758 del mismo año, que contrajo matrimonio católico con la señora MARIA ANTONIA DE JESUS GARZÓN ORTIZ; que su esposa depende en su totalidad de sus ingresos; que solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento de dichos incrementos, por medio de derecho de petición, pero los mismo fueron negados. (fls. 2-3).

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Al contestar la demanda COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó los contenidos en numerales 1 y 3, para los demás manifestó no constarle o no ser ciertos los demás; propuso como excepciones las que denominó falta de causa para pedir, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe y compensación. (fls. 22-27).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado de Conocimiento en sentencia del 4 de junio de 2020, ABSOLVIÓ a la demandada al pago del incremento solicitado y condenó en costas a la parte actora. (fl. 67).

Fundamentó su decisión el Juez de primer grado señalando en síntesis que los incrementos reclamados se encuentran vigentes de conformidad con la jurisprudencia emanada por la H. Corte Suprema de justicia, no obstante lo anterior, al actor en el presente caso se le reconoció la pensión a la luz de lo normado en el art. 33 de la ley 100 de 1.993, noma que no consagra dicho

incremento y sin que se cumplan los requisitos para acceder a su pensión de vejez a la luz de lo normado en el acuerdo 049 de 1..990.

### **CONSIDERACIONES**

Procede la Sala a revisar en apelación el fallo proferido, dando aplicación al Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de la parte actora, por lo que se determinará si le asiste derecho a percibir el incremento pensional por cónyuge a cargo.

Para resolver el problema jurídico y al revisar el acervo probatorio, se encuentra que, en este caso al FLORENCIO ADONAI URREA ORTIZ, COLPENSIONES, mediante Resolución No. sub 298303 del 29 de diciembre de 2017, le reconoció pensión de vejez a la luz de lo normado en el **artículo 33 de la Ley 100 de 1.993, modificado por el artículo 9 de la ley 797 de 2003.**

De conformidad con lo anterior, tal y como lo dio el Juez de Primer Grado, es necesario señalar que la norma que consagra el incremento de la prestación pensional por cónyuge o compañera a cargo, así como por hijo discapacitado son los literales a) y b) del **artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990**, aprobado por el Decreto 758 del 11 de abril de 1990, norma ésta que fue publicada en el Diario Oficial No 39303 del 18 de abril de 1990.

Así las cosas se encuentra, que al actor no le asiste derecho al incremento que solicita, por el simple hecho de haberse pensionado bajo un régimen pensional diferente al previsto en el Acuerdo 049 de 1990, esto es, con el art. 33 de la ley 100 de 1.993, modificado por el artículo 797 de 2003, la cual no contempla ese beneficio adicional, por lo que sin mayores razonamientos por innecesarios, se deberá la Sala confirmar la decisión absolutoria impartida por el A quo.

**SIN COSTAS.** En esta instancia.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

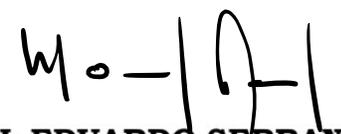
**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia objeto de estudio, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa de esta providencia.

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

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.S.T. y de la S.S.

Los Magistrados,

  
**MARLENY RUEDA ÓLARTE**  
**MAGISTRADA**

  
**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO**  
**MAGISTRADO**

  
**LORENZO TORRES RUSSEK**  
**MAGISTRADO**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C  
SALA LABORAL**

PROCESO ORDINARIO No. 37 2019 162 01  
ASUNTO: APELACIÓN DE SENTENCIA  
DEMANDANTE: LILIANA MERCEDES NIÑO CABEZA  
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTRO

**A U D I E N C I A   D E   J U Z G A M I E N T O**

**MAGISTRADA PONENTE  
MARLENY RUEDA OLARTE**

En Bogotá D.C., a los treinta y un (31) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021), día señalado por auto anterior para llevar a cabo audiencia, la Magistrada Ponente la declaró abierta en asocio de los demás integrantes de la Sala de Decisión.

El Tribunal de conformidad con lo acordado, consignado en el acta de la fecha procede a dictar la siguiente,

**SENTENCIA**

Al conocer de la sentencia de fecha 05 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado 37 laboral del Circuito de Bogotá, dada la apelación presentada por la demandada COLPENSIONES y dando aplicación al grado jurisdiccional de consulta en favor de la misma.

**ALEGACIONES**

Durante el término concedido a las partes en providencia anterior, para presentar alegaciones, se recepcionaron por vía correo electrónico, los alegatos de la parte actora.



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 37 2019 162 01 Dte: LILIANA MERCEDES  
NIÑO CABEZA Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

### **ANTECEDENTES**

Solicitó la parte actora se declare la nulidad del traslado y de la afiliación en pensiones que el actor realizó a COLFONDOS S.A. Que como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada a la demandada COLPENSIONES a recibirla nuevamente como afiliada cotizante. Que se condene a COLFONDOS, a devolver todos los valores que hubiera recibido con motivo de la afiliación de la demandante incluidos los rendimientos generados y a esta última a que los acepte y al pago de las costas y agenciasen derecho. (fl.- 8)

### **HECHOS**

Fundamentó sus pretensiones señalando, en síntesis:

- Que nació el 2 de agosto de 1.965 y se afilió al ISS hoy COLPENSIONES desde el 5 de junio de 1.985.
- Que cotizó al ISS hasta el 19 de abril de 1.996, fecha en la que se trasladó a COLFONDOS.
- Que los asesores de COLFONDOS S.A. le manifestaron que el régimen de prima media con prestación definida administrado por el ISS iba a ser liquidado y que por ello sus aportes se encontraban en riesgo.
- Que le indicaron que la pensión sería más alta en el RAIS y que se podría pensionar a una edad más temprana.
- Que no le fue realizada una proyección respecto a los posibles montos pensionales, ni el monto requerido, ni sobre el plazo con el que contaba para regresar al RPM.
- Que no le indicaron los factores que se tenían en cuenta para el cálculo de su mesada pensional.
- Que elevó reclamación administrativa en contra de la demandada COLPENSIONES (fl.-5-7)

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 37 2019 162 01 Dte: LILIANA MERCEDES  
NIÑO CABEZA Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

La demandada **COLPENSIONES**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, respecto de los hechos, aceptó los contenidos en los numerales 1 a 4, 13, 20 y 25 a 29, para los demás manifestó que no le constan o que no son ciertos. Propuso las excepciones que denominó inexistencia del derecho para regresar al régimen de prima media con prestación definida, prescripción, caducidad, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de la nulidad alegada, no procedencia al pago de costas. (fl. 189-211).

Por su parte la demandada **COLFONDOS S.A.**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, respecto de los hechos, aceptó los contenidos en los numerales 1, 24 y 25, para los demás manifestó que no le constan o que no son ciertos. Propuso las excepciones que denominó inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, validez de la afiliación realizada, ratificación de la afiliación de la actora al fondo, compensación y pago. (fl. 162-178).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado de conocimiento, en sentencia de fecha 5 de febrero de 2020, resolvió, declarar la ineficacia del traslado que efectuó la demandante LILIANA MERCEDES NIÑO DE CABEZA, del RPM al RAIS. Condenó a la demandada PROTECCIÓN a trasladar a COLPENSIONES todos los valores de la cuenta de ahorro individual junto con los bonos pensionales si hubiere lugar a ello. Condenar a COLPENSIONES a recibir los valores que remita COLFONDOS.

Fundamentó su decisión, el Juez de Primer Grado, señalando en síntesis que Fundamentó su decisión la Juez de primer grado señalando en síntesis que en el asunto las administradoras de pensiones tienen la obligación de informar a los posibles afiliados todos los pormenores de dicho cambio de régimen,

Señaló también que según la Jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, la carga de la prueba está en cabeza de las Administradoras de



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 37 2019 162 01 Dte: LILIANA MERCEDES  
NIÑO CABEZA Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

Fondos de Pensiones y que no se pueden hacer distinciones a este deber de información, esto es, se debe realizar con todos los posibles afiliados, sin importar si tienen derechos adquiridos o característica especial.

Señaló que las administradoras no se pueden relevarse de dar la información en el momento que se debió dar, esto es, de manera oportuna, en tal sentido y luego de analizadas la totalidad de las pruebas allegadas al proceso concluyó que PROTECCIÓN S.A. no brindó la información necesaria, en los términos debidos o por lo menos no allegó prueba alguna que evidencie dicha situación, y por tanto procede la declaratoria de la ineficacia del traslado.

Indicó que el deber de información debe estar presente no solamente para un grupo de personas, porque sería un actuar discriminatorio por lo que no es necesario contar con una suerte expectativa pensional o derecho causado para que sean aplicables las reglas de la jurisprudencia en este tema, y como quiera que, en el presente caso, la demandada no demostró la información suministrada al actor, accedió a las pretensiones de la demanda, en los términos antes señalados.

### **DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión el apoderado de la demandada, interpuso recurso de apelación, señalando:

*“Gracias su señoría, respetuosamente interpongo recurso de apelación ante el honorable tribunal superior de Bogotá, sala laboral, para que revoque las condenas impuestas en esta instancia contra mi representada, toda vez que de atenderse el traslado válido de la demandante a Colpensiones, se estaría afectado el principio de estabilidad financiera del sistema que se funda en los principios de equidad e igualdad, materializados en la prohibición legal de traslado en la que ya se encuentra inmersa la demandante, por lo que solicito se analice y se revise el material probatorio porque el mismo no es concluyente para determinar que existieron vicios en el consentimiento o incluso falta de información, el mismo da cuenta no solo de la existencia de varias asesorías, sino también del contenido de las mismas, en las que se le indicó a la demandante en qué consistía el negocio jurídico que libre y voluntariamente decidió suscribir, y es que el universo que analiza la jurisprudencia aplicada al caso concreto, no puede equipararse a el hecho de que no darle una información exacta frente al monto final que recibiría como mesada pensional,*



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 37 2019 162 01 Dte: LILIANA MERCEDES NIÑO CABEZA Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

*resultaría en una omisión a la información, precisamente por atender esa circunstancia a criterios variables del rais y propios del mismo, sin que se evidencie así entonces una lesión injustificada, máxime cuando la demandante ni siquiera ha solicitado o le ha sido negada prestación alguna por parte de la afp privada. Es más, si se le hubiese proyectado alguna simulación pensional, pues como la misma palabra lo atiende, solamente sería una simulación, por lo tanto, solicito a los honorables magistrados revisen dicho material probatorio y a usted su señoría, conceda el recurso de apelación. Gracias.”*

### **CONSIDERACIONES**

Dando aplicación al grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y en los términos establecidos por el recurso interpuesto por la demandada, procede la Sala a establecer si existió la nulidad o ineficacia de la afiliación deprecada por la actora.

Frente al primer este aspecto, se tiene que lo pretendido por la señora LILIANA MERCEDES NIÑO CABEZA, se circunscribe a la declaratoria de nulidad de la afiliación que efectuara al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, mediante formulario suscrito ante la demandada PROTOTECCIÓN S.A., para que en su lugar COLPENSIONES acepte la afiliación al régimen administrado por esta.

Para resolver lo anterior pertinente resulta traer a colación lo establecido respecto al tema por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado No. 33083 de 2011, criterio reiterado en sentencia radicado 46292 del 18 de octubre de 2017 y recientemente en sentencia 54818 del 14 de noviembre de 2018; M.P. Gerardo Botero Zuluaga; en donde indicó que la responsabilidad de las administradoras de pensiones era de carácter profesional, que la misma 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 administradoras de pensiones 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.



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 37 2019 162 01 Dte: LILIANA MERCEDES NIÑO CABEZA Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

Así las cosas, contrario a lo señalado por las apelantes, para que en realidad se considere que el traslado de régimen pensional estuvo precedido de voluntad y deseo de cambio por parte del afiliado del régimen de prima media con prestación definida, se requiere entonces que la Administradora del Régimen de Ahorro Individual le suministre una información completa sobre las condiciones específicas de su situación pensional, lo que implica no solamente lo favorable, sino todo aquello que puede perder o serle lesivo de aceptar un traslado; dicha información como de igual forma lo señaló la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en reciente pronunciamiento radicado No. 68852 del 3 de abril de 2019, M.P. Clara Cecilia Dueñas, que tal deber, siempre ha estado en cabeza de las Administradoras del Rais, pues les encargó desde su creación legal, la prestación de un servicio público de carácter esencial, obligación que no cumplía con el hecho de capturar a ciudadanos mediante habilidades y destrezas sin importar las repercusiones colectivas que ello pudiese traer en el futuro.

Indicó en el mismo pronunciamiento la Corte, en cuanto al deber de transparencia de las Administradoras:

*“Por su parte, la transparencia es una norma de diálogo que le impone a la administradora, a través del promotor de servicios o asesor comercial, dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios. En otros términos, la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro”.*

Es así como para estos casos como bien lo señala el juzgador de instancia, **la carga de la prueba se invierte en favor del afiliado**; esto es, que por el tipo de responsabilidad que se le endilga a estas entidades sobre las que



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 37 2019 162 01 Dte: LILIANA MERCEDES  
NIÑO CABEZA Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

pesa un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional respecto de quienes simplemente buscan es la protección de los riesgos de vejez, invalidez o muerte sin prestarle mayor atención a conceptos científicas o legales, es por ello entonces que **las Administradoras son quienes deben demostrar el suministro completo y veraz al afiliado para que se pueda concluir que fue en realidad deseo del éste aceptar las condiciones de traslado para evitar precisamente que posteriormente alegue algún tipo de engaño**, el que 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 decisión que se persigue; siendo como se dijo obligación de la demandada haber proporcionado dicha información debido a su experticia. Igualmente es esta providencia y contrario a lo que señala el recurrente, la H. Corte dejó completamente claro, que no es necesario que el afiliado se encuentre cobijado por el régimen de transición, o que este tenga un derecho adquirido, para que se le deba prohiar dicho deber de información.

Aunado a lo anterior, en el presente proceso, la parte demandada únicamente allegó al proceso el formulario de afiliación suscrito por la actora, por lo que es necesario resaltar que en el ordenamiento jurídico establece el principio de trascendencia legal y constitucional como lo es el de la primacía de la realidad sobre lo meramente escritural o formal que es lo que ocurre en este caso, en donde no le bastaba a las demandadas en la suscripción del mismo como señal de aceptación de todas las condiciones.

Es por ello que coincide la Sala con lo decidido por el Juez de primera instancia, pues era deber la Administradora de Pensiones demostrar durante el trámite procesal que le manifestó a este las desventajas como consecuencia de su traslado al régimen de ahorro individual; lo que lleva a concluir que no le fue brindada de manera completa toda la información a este respecto, circunstancia que impone **confirmar** la decisión proferida por el Juez de conocimiento, al igual que lo relacionado con la condena en costas, como quiera que las demandadas, se opusieron a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y resultaron vencidas en el presente proceso.



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 37 2019 162 01 Dte: LILIANA MERCEDES  
NIÑO CABEZA Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

Igualmente se confirma lo relacionado con la reactivación de la afiliación de la demandante en COLPENSIONES y la orden del traslado a esa entidad, de las cotizaciones con sus rendimientos financieros, sin poder efectuar descuento alguno por concepto de gastos de administración, tal como lo ha dispuesto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos casos (Sentencias SL 1421 del 10 de abril de 2019 y SL 4989 del 14 de noviembre de 2018, M.P. GERARDO BOTERO ZULUAGA).

Finalmente, se considera que hay lugar a DECLARAR que COLPENSIONES puede obtener, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional del demandante, en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto, originados en la omisión en la que incurrió el y/o los fondos de pensiones demandados.

**Sin costas** en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada, por las razones señaladas en la parte considerativa de la presente decisión.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia recurrida en el sentido de DECLARAR que COLPENSIONES puede obtener, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional del demandante en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto, originados en la omisión en la que incurrió el y/o los fondos de pensiones demandados.



Tribunal Superior Bogotá

**Proceso Ordinario Laboral No. 37 2019 162 01 Dte: LILIANA MERCEDES NIÑO CABEZA Ddo.: COLPENSIONES Y OTRO**

**TERCERO: SIN COSTAS** en esta instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.S.T. y de la S.S.

Los Magistrados,



**MARLENY RUEDA OLARTE  
MAGISTRADA**



**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO  
MAGISTRADO**



**LORENZO TORRES RUSSY  
MAGISTRADO**  
ACLARACION DE VOTO