

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Se deja en el sentido de que dentro del presente proceso ninguna de las partes presentó alegatos de conclusión por escrito dentro del término establecido en el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

**DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ**

**Secretario**

Sin necesidad de firma Artículo 2, inciso 2 Decreto Presidencial 806 de 2020 y artículo 28 del Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66001-31-05-002-2019-00324-01  
Proceso: Ordinario Laboral  
Demandante: Yenny Esther Beleño Rojas  
Demandado: Colpensiones y otros  
Juzgado: Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA  
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, dieciséis (16) de dos mil veintidós (2022)  
Acta No. 208 del 14 de diciembre de 2022

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral Presidida por la Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARIO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado **Yenny Esther Beleño Rojas** en contra de la **Administradora Colombiana de**

Radicación No.: 66001-31-05-002-2019-00324-01  
Demandante: Yenny Esther Beleño Rojas  
Demandado: Colpensiones y otros.

**Pensiones – Colpensiones y la Administradoras de Fondos de Pensiones –  
Porvenir S.A. y Colfondos S.A.**

**PUNTO A TRATAR**

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por Colpensiones, Porvenir S.A. y Colfondos S.A. en contra de la sentencia proferida el 31 de mayo de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira; asimismo, se revisará la decisión de instancia en virtud del grado jurisdiccional de consulta respecto de Colpensiones. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

**1. La Demanda y la contestación de la demanda**

La citada demandante busca que se declare la nulidad de la afiliación que realizó a la AFP Porvenir S.A., a través de la cual se trasladó del régimen de prima media con prestación definida (en adelante RPM) al régimen de ahorro individual con solidaridad (en adelante RAIS); así mismo, pretende que se declare nulidad de la afiliación que realizó a Colfondos S.A.

En consecuencia, procura que se condene a Colfondos S.A. a liberarla de sus bases de datos y trasladar a Colpensiones todos los valores que hubiera recibido con ocasión de su afiliación. Adicionalmente, solicita que se condene a la última a recibirla nuevamente como afiliada cotizante.

Por último, pide que se condene a Colfondos S.A. a cancelar las costas procesales y a lo extra y ultra petita debatido y probado en el proceso.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2019-00324-01  
Demandante: Yenny Esther Beleño Rojas  
Demandado: Colpensiones y otros.

En sustento de lo pretendido, relata la demandante que nació el 17 de julio de 1960 y cuando comenzó a laborar se encontraba cotizando al RPM, suscribiendo posteriormente el 5 de julio de 1995, formulario de afiliación a la AFP Porvenir S.A.

Refiere que el asesor de Porvenir que gestionó su traslado le aseguró que su mesada pensional sería mucho más alta que la que percibiría en el RPM y que podría reclamar la devolución de saldos, incluido el bono pensional, por lo que la demandada incumplió la carga que le imponía el estatuto orgánico del sistema financiero.

Agrega que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. le comunicaron que no contaba con el soporte documental de la asesoría que le brindó al momento del traslado y, por último, señala que el 6 de junio de 2020 Colpensiones negó su solicitud de traslado al régimen de prima media, bajo el argumento de que se encontraba a diez años o menos del requisito de tiempo para pensionarse.

**Colpensiones** se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda arguyendo que no se evidencia que existiere por parte de la AFP Porvenir S.A, engaño alguno o acto que evidencie motivo para que se declare el traslado de la actora como nulo o ineficaz, como tampoco lo es el realizado horizontalmente a la AFP Colfondos S.A.; aunado a lo anterior, afirma que afiliación de la promotora de la litis se dio en virtud a la libertad de escogencia de régimen pensional y no a una nulidad por vicio en el consentimiento como se alega.

En esa medida, invocó como excepciones de mérito las que denominó "*Validez de la afiliación al RAIS*"; "*Saneamiento de una presunta nulidad*"; "*Solicitud de traslado de dineros de gastos de administración*"; "*Prescripción*"; "*Imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal*"; "*Buena fe: Colpensiones*"; e "*Imposibilidad de condena en costas*".

Por su parte, **Porvenir S.A** se opuso a lo pretendido por la parte demandante, señalando que el acto jurídico que dio lugar al traslado de régimen se realizó conforme lo establece la ley, en la medida que aquella suscribió la solicitud de vinculación de manera libre, espontánea y sin presiones, luego de haber recibido asesoría, respecto de todas las implicaciones de su decisión, tal y como lo hace constar la demandante, al imponer su firma en la casilla correspondiente dentro del formulario de afiliación.

En virtud de lo antedicho, como excepciones de mérito esgrimió las de *"Validez y eficacia de la afiliación al RAIS e inexistencia de vicios en el consentimiento"; "Saneamiento de la eventual nulidad relativa"; "Inexistencia de la obligación de trasladar la comisión de administración, en caso de que se declare la nulidad o ineficacia de la afiliación al RAIS"; "Inexistencia de la obligación de trasladar el pago al seguro previsional cuando se declara la nulidad o ineficacia de la afiliación al RAIS"; "Pago"; Compensación; Prescripción"; "Buena fe"; e "Innominada o genérica".*

Finalmente, **Colfondos S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda argumentando que lo fondos privados no tenían la obligatoriedad de brindar la información en los términos en que lo solicita la parte actora, ya que la asesoría a los afiliados se realizaba de manera presencial y verbal, en la cuales se les indicaba las características del régimen general de pensiones, ventajas y desventajas, en razón de que ambos regímenes pensionales – RPM, y RAIS, - ofrecen ventajas, beneficios, bondades y desventajas a sus afiliados; anudado a lo anterior, señala que los asesores de Colfondos están capacitados para presentar a los potenciales afiliados las características de ambos regímenes, y entregar información objetiva al demandante sobre el RAIS y su comparación con el RPM, entre ellos cálculos comparados que le permitían entender las condiciones pensionales que tenía al igual

Radicación No.: 66001-31-05-002-2019-00324-01  
Demandante: Yenny Esther Beleño Rojas  
Demandado: Colpensiones y otros.

que información sobre las características, ventajas y desventajas del Régimen de Ahorro Individual con solidaridad decidiendo este tomar de manera libre y espontánea su decisión de cambio.

## **2. Sentencia de primera instancia**

La Jueza de primera instancia declaró la ineficacia de la afiliación de la señora Yenny Esther Beleño Rojas, a la AFP Porvenir S.A., suscrita el 05 de julio de 1995 y con ello la vinculación efectuada a Colfondos S.A. el 1 de septiembre de 1998.

En consecuencia, ordenó a Colfondos S.A., que proceda a devolver a Colpensiones, la totalidad del capital existente en la cuenta de ahorro individual de la señora Yenny Esther Beleño Rojas, con los respectivos rendimientos financieros producidos con el saldo de la cuenta individual de la afiliada. Así mismo, a trasladar a Colpensiones, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, el valor de las comisiones y cuotas de administración que cobró a la afiliada, así como de las cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales, durante el período que la actora estuvo afiliada a ese fondo.

En ese sentido, condenó a Porvenir S.A. trasladar a la Colpensiones, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, el valor de las comisiones y cuotas de administración que cobró a la afiliada, así como de las cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales, durante el período que la actora estuvo afiliada a ese fondo.

Por último, condenó en costas a Porvenir S.A. a favor de la demandante en un 100%.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2019-00324-01  
Demandante: Yenny Esther Beleño Rojas  
Demandado: Colpensiones y otros.

Para llegar a tal determinación la A-quo hizo un recuento legal y jurisprudencial respecto del deber de información a cargo de las AFP, la cual debía ser clara, cierta, comprensible y oportuna sobre las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional.

Resaltó que para la época del traslado de la parte actora se exigía que la administradora de pensiones ilustrara los elementos definitorios y condiciones tanto del RAIS como del RPM, de manera que al hacer la elección se comprendiera a plenitud las reglas e implicaciones de cada régimen, resultando insuficiente el simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación para dar por demostrado el deber de información, toda vez que acredita un consentimiento, pero no informado.

Afirmó que, en estos casos opera una inversión de la carga de la prueba a favor de la afiliada, por lo que Porvenir S.A. debía acreditar la diligencia o cuidado que tuvo para que ella comprendiera todo lo relacionado con los beneficios y desventajas con el cambio de régimen, así como prever los riesgos y efectos negativos de esa decisión. Sin embargo, dicha AFP sólo aportó como prueba el formulario de afiliación, sin lograr con ello acreditar la existencia de un consentimiento informado.

En cuanto al interrogatorio rendido por la señora Yenny Esther Beleño Rojas, concluyó que de él no se obtuvo confesión alguna que condujera a definir que hubiera existido un consentimiento informado. Por lo dicho, concluyó que se presentó una indebida asesoría que vició el consentimiento de aquella en la vinculación ante el RAIS, siendo procedente declarar la ineficacia del acto.

### **3. Recursos de apelación y procedencia de la consulta**

Radicación No.: 66001-31-05-002-2019-00324-01  
Demandante: Yenny Esther Beleño Rojas  
Demandado: Colpensiones y otros.

La apoderada judicial de **Porvenir S.A.** y **Colfondos S.A.** atacaron la sentencia arguyendo que sus representadas cumplieron con el deber de información que la ley imponía para la época del traslado, pues no era obligación de los fondos privados documentar la asesoría suministrada a los afiliados, ya que esta se suministraba de manera verbal. Adicionalmente, se puede evidenciar del interrogatorio de parte rendido por la demandante, que al momento del traslado se le colocaron de presente todas las características de RAIS. Además, resalta que la señora Beleño no cumplió con sus deberes de consumidora financiera, no hizo preguntas ni solicitó ampliación de la información y no dio lectura total del formulario de afiliación.

Seguidamente, alegaron que el motivo de querer regresar al RPM de la actora se debe netamente a un interés económico, por considerar que en el fondo público obtendrá una mesada pensional mayor a la que le ofrece el fondo privado, por lo tanto, para ello debió interponerse una acción diferente a la de ineficacia, esto es, la de resarcimiento de perjuicios por el daño que se le derivó de su decisión de traslado de régimen pensional.

Asimismo, afirmaron que quedaron acreditados los actos de relacionamiento, con los actos sucesivos perpetrados por cuenta de la demandante, lo que ratificó su interés de permanecer vinculada al RAIS.

En ese orden de ideas, alegaron que se encuentran en desacuerdo con (a) la devolución de los **gastos de administración**, los cuales estaban dispuestos por la gestión de la administradora de fondo de pensiones, comisión con la que se cubrían los costos de operación de las AFP para generar los rendimientos financieros a favor del afiliado sobre el saldo de su cuenta de ahorro individual; (b)

con la devolución de la **prima de seguro previsional** que eran primas encaminadas a proteger la suerte de la actora; c) los **aportes asistenciales** destinados al fondo de solidaridad, son un cobro que se genera a consecuencia de una orden legal.

Por último, señaló que con respecto a Porvenir S.A. no se encuentra conforme con la condena en costas, ya que considera que en el proceso no se observa que haya una actuación de mala fe por su parte.

La apoderada judicial de **Colpensiones**, en su alzada, atacó la sentencia de primera instancia argumentando que la demandante permaneció durante más de 20 años en el RAIS, de esta manera, ratificó su voluntad de querer permanecer en dicho régimen pensional y, además, el motivo de querer regresar al RPM se debe netamente a un interés económico, por considerar que en el fondo público obtendrá una mesada pensional mayor a la que le ofrece el fondo privado.

En ese sentido, indicó que la actora no puede regresar al RPM, en tanto que, se encuentra inmersa en la prohibición legal establecida en el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1994, en virtud de que, cuando la actora solicita el traslado el 6 de julio de 2019 contaba con 59 años de edad.

Alegó que no tiene por qué asumir la carga del error ajeno, ya que debe velar por la buena administración de sus recursos; en razón de ello, solicita que se revoque la sentencia de primera instancia y no se acceda a las pretensiones de la demanda.

#### **4. Alegatos de conclusión**

Radicación No.: 66001-31-05-002-2019-00324-01  
Demandante: Yenny Esther Beleño Rojas  
Demandado: Colpensiones y otros.

Ninguna de las partes allegó alegatos de conclusión dentro del término concedido para tal efecto.

## **5. Problemas jurídicos por resolver**

De acuerdo con los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia, los fundamentos de la apelación y los alegatos de conclusión, le corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos:

i) Establecer si es dable acceder a la ineficacia de un supuesto traslado de la afiliación pensional hecha en el RAIS, cuando una persona nunca estuvo afiliada al sistema de seguridad social con antelación a ello, o mejor, nunca estuvo afiliada al RPM antes de afiliarse al RAIS.

ii) Establecer si en este caso es posible analizar si la AFP PORVENIR brindó la asesoría necesaria y suficiente a la gestora del pleito, a sabiendas de que en caso afirmativo, aquella quedaría completamente desvinculada del sistema de seguridad social en pensiones, por volver las cosas a su estado original.

## **6. Consideraciones**

### **6.1 Caso concreto**

Se pretende por esta vía ordinaria que se declare la ineficacia de la afiliación a Horizonte Pensiones y Cesantías, hoy Porvenir S.A., dada la omisión de información clara y precisa, que ha debido brindarle la A.F.P. a la parte actora en orden a conocer

Radicación No.: 66001-31-05-002-2019-00324-01  
Demandante: Yenny Esther Beleño Rojas  
Demandado: Colpensiones y otros.

las condiciones y consecuencias de **migración de régimen**. En algunos hechos de la demanda se habla de la ineficacia de *traslado* e incluso en las pretensiones se solicita que se declare la ineficacia de la afiliación y se ordene que se traslade a COLPENSIONES los aportes que la demandante realizó a la AFP demandada, y que, además, COLPENSIONES lo reciba como afiliado suyo.

Lo anterior se resalta porque la demanda se presentó como si estuviéramos ante el típico caso de **ineficacia de traslado de régimen**, y en ese sentido, se itera, se enfocaron los hechos de la demanda, las pretensiones y la jurisprudencia que se citó. Bajo esa línea también se decidió el asunto en primera instancia, en cuya ratio decidendi se trajeron a colación los precedentes de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto al tema de la ineficacia de traslado del RPM al RAIS y se decidió como si se tratara de este asunto (ineficacia de traslado de régimen), precisando que como la postura de la Corte Suprema emerge de las normas que regulan la afiliación, dicha tesis era aplicable al caso de marras.

No obstante, dista el presente asunto de aquellos en los que la jurisprudencia patria tiene un criterio pacífico, pues no se encuentra acreditado en el plenario -ni siquiera con la prueba decretada oficiosamente por esta Sala de decisión- que la señora Yenny Esther Beleño Rojas, con antelación a su afiliación al RAIS, ESTUVO VINCULADA al sistema de seguridad social en pensiones, bien fuera en el otrora Instituto de Seguros Sociales, ora en alguna de las Cajas del Sector Público que harían parte del régimen de prima media con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Esto trasciende de manera negativa frente a sus pedidos por las siguientes razones:

1. Si bien Porvenir S.A. debía brindarle una explicación pormenorizada de las ventajas y desventajas del RAIS, lo cierto es que en momento alguno lo desprendió de alguna prerrogativa en un régimen pensional diferente frente

a la cual hubiera generado una mínima expectativa. Es decir, no podía la AFP plantear un escenario distinto al ofrecido en el régimen de ahorro individual, pues se itera, la actora no contaba con cotizaciones antes del 5 de julio de 1995, a efectos de establecer la continuidad hacia una afiliación como consecuencia de la ineficacia perseguida. En efecto, bajo este contexto fáctico, es obvio que el otrora Instituto de Seguros Sociales para aquella anualidad tampoco le había brindado una asesoría que pudiera guiarlo hacia el fondo común, por la potísima razón de que fue la gestora del pleito quien, teniendo la posibilidad de escoger entre uno y otro régimen, optó por el RAIS que, en su momento -y quizá sin la mayor información- le pareció más favorable.

2. Lo anterior no justifica en absoluto la ausencia de la información suficiente por parte de Porvenir al momento vincular a la señora Beleño Rojas. Lo que se expone es que, pese a que la normativa que contempla el deber de información incide directamente en el acto de la afiliación, el precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no se puede aplicar desprevenidamente a asuntos como el presente, pues más allá del reproche de la ausencia de información detallada por parte de las AFP del RAIS, lo que la Corte endilga, en últimas a esos fondos, es el hecho de haber persuadido a un trabajador o una trabajadora para que se desligara del régimen de prima media con prestación definida, sin darle a conocer las ventajas y desventajas de uno y otro régimen, situación que no se ofrece en este caso.
3. Por consiguiente, no es atinado invocar a casos como el presente la doctrina probable que el órgano de cierre de la especialidad laboral ha trazado frente AL TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL, pues en esos asuntos, cuando se declara la ineficacia del traslado, las cosas vuelven a su estado original, esto

es, queda vigente la afiliación al RPM, distinto a lo que acontece en el sub examine, donde se está ordenando a Colpensiones que acceda a una NUEVA AFILIACIÓN -que no la original- CON APORTES RETROACTIVOS, cuando no existe disposición legal que así lo contemple.

4. Por otra parte, si lo que se pretende es dejar sin efectos la afiliación surtida ante la administradora del régimen de ahorro individual, no puede perderse de vista que ello dejaría en el limbo a la afiliada, ya que al retrotraer las cosas a su estado original, él estaría a partir del año 1995, sin una vinculación para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte, lo que va en detrimento de su derecho fundamental a la seguridad social en pensiones, situación que su apoderado debió ponerlo sobre aviso, por las gravísimas implicaciones que ello traería para la vida futura de la gestora del pleito.

Por las razones anteriores, y sobre todo, porque de las pretensiones de la demanda se desprende que lo que se quiere no es quedar sin seguridad social en pensiones (que sería la consecuencia de dejar sin efectos la afiliación), sino que se declare que la demandante está afiliado a COLPENSIONES (lo cual no es posible), la Sala ni siquiera abordará el análisis de establecer si la asesoría que le brindó PORVENIR la gestora del pleito era la necesaria y suficiente, por las peligrosas consecuencias que ello traería, en caso de salir adelante, mismas que al parecer, no se avizoraron en la demanda. Dicho de otra manera, se violaría el principio de congruencia, por cuanto, se itera a fuerza de volvernó repetitivos, por la manera en que se plantearon los hechos y las pretensiones, el fin último de la promotora de la litis era quedar afiliada al régimen de prima media y no quedar por fuera del sistema de seguridad social en pensiones, que sería la consecuencia, de declarar la ineficacia de la afiliación a la AFP PORVENIR.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2019-00324-01  
Demandante: Yenny Esther Beleño Rojas  
Demandado: Colpensiones y otros.

En consecuencia, la Sala revocará la sentencia de primera instancia, para en su lugar denegar las pretensiones de la demanda, condenando en costas de primera y segunda instancia a la parte demandante en favor de la parte demandada.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral presidida por la Magistrada Ana Lucía Caicedo Calderón**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral de Circuito de Pereira, del 10 de junio de 2021 dentro del proceso de la referencia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO:** En su lugar, **DENEGAR** las pretensiones de la demanda.

**TERCER: COSTAS** de ambas instancias a cargo de la demandante y a favor de las entidades demandadas. Líquidense por la secretaría del juzgado de origen.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Magistrada ponente,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Con firma electrónica al final del documento

Radicación No.: 66001-31-05-002-2019-00324-01  
Demandante: Yenny Esther Beleño Rojas  
Demandado: Colpensiones y otros.

La Magistrada y el Magistrado,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**  
**Con ausencia justificada**

**GERMÁN DARIO GÓEZ VINASCO**  
Con firma electrónica al final del documento

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 1 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco  
Magistrado  
Sala 003 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a7aff366fec9dc9e9b713373ecefaf5ce0963bbe3641d3c41bd44bea82f1dee1**

Documento generado en 15/12/2022 10:55:56 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**