



Medellín, primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

| | |
|------------------|---|
| DEMANDANTE: | DIONICIA DEL CARMEN RUIZ CERPA |
| DEMANDADA: | PORVENIR S.A y COLPENSIONES |
| TIPO DE PROCESO: | ORDINARIO LABORAL |
| DECISIÓN: | CONFIRMA, REVOCA Parcialmente, y ADICIONA. |

En la fecha, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, se reunió para resolver el Recurso de Apelación interpuesto por **PORVENIR S.A**, y el Grado Jurisdiccional de Consulta que se surte en favor de **COLPENSIONES**, en el Proceso Ordinario Laboral adelantado por la Señora **DIONICIA DEL CARMEN RUIZ CERPA** en contra de **PORVENIR S.A** y de **COLPENSIONES**, frente a la decisión adoptada por el Juzgado de Instancia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN ESTA INSTANCIA.

PORVENIR S.A: solicita sea revocada la decisión de instancia, ya que en el acto jurídico celebrado entre las Partes no se probó ninguno de los presupuestos establecidos en la ley para declarar la nulidad absoluta, como tampoco, la ineficacia del acto jurídico por el argumento jurisprudencial de la falta del consentimiento informado; como quiera que esta entidad cumplió con la carga probatoria de acreditar que suministró la información suficiente y objetiva al momento de la vinculación, como lo refleja el formulario de afiliación.

COLPENSIONES: alega que no es posible la declaratoria de ineficacia, siendo la misma desfavorable para esta entidad que es de carácter estatal, y que por lo tanto está gobernada por el Principio de legalidad, por lo que no puede realizar más actos de los que la Ley le permita, y es por ello que cualquier acto administrativo que expida, debe estar acorde con el ordenamiento jurídico que lo gobierna.

Pero en caso de ser confirmada la decisión, solicita sea reiterada la orden de devolver la totalidad de las cotizaciones, es decir: Recursos cuenta individual de ahorro, rendimientos, gastos de administración, Porcentajes destinados al pago de Seguros

Previsionales, las cuotas abonadas al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, y anulación de Bonos Pensionales; todo de manera indexada.

La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por la Ponente, el cual se traduce en la siguiente decisión:

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA
ANTECEDENTES:

PRETENSIONES:

- Declarar la nulidad y/o Ineficacia del traslado de la demandante del RPMPD al RAIS; y consecuentemente, se condene a **PORVENIR S.A** a trasladar a **COLPENSIONES** los aportes de la cuenta de ahorro individual de la actora incluidos los rendimientos y las cuotas de administración. y a éste último a recibirlos, y lo que extra y ultra petita resulte probado en el Proceso.

HECHOS:

- Que nació el 7 de marzo de 1967 y se afilió al RAIS a PORVENIR S.A en julio de 2001, sin recibir la información necesaria, ni explicársele las ventajas y desventajas de dicho traslado.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

DECLARÓ la INEFICACIA del traslado de la actora del RPMPD al RAIS. CONDENÓ a PORVENIR S.A a trasladar a COLPENSIONES los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la primera, incluyendo el saldo de la cuenta individual con los respectivos rendimientos, las cuotas de administración, los seguros previsionales, y los aportes para la garantía de pensión mínima, con cargo a sus propias utilidades. Y ordenó a Colpensiones recibirlos. Declaro no probadas las Excepciones propuestas. Y Condenó en Costas procesales a PORVENIR S.A. y a favor de la demandante.

RECURSO DE APELACIÓN.

PORVENIR S.A: alega que la entidad sí le dio una asesoría clara a la actora, y que dicho consentimiento se materializó en el formulario de afiliación. Que con la declaratoria de la ineficacia se está desconociendo el Principio de autonomía de la voluntad, esto es, el poder que tienen las personas de obrar; por lo que considera errónea la devolución de los gastos de administración, pues estos dineros no hacen parte de la pensión de vejez; y adicionalmente están sujetos a la prescripción.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

- **Objeto:** Determinar si en el caso a estudio, es o no procedente la declaración de Ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado por la demandante al RAIS; y las consecuencias que de ello se derivan. Veamos:

3

En el caso concreto, la demandante se afilió al RAIS a PORVENIR S.A en julio de 2001, - folio 83-.

Respecto al tema de la Ineficacia del traslado de régimen pensional, conforme a la línea jurisprudencial construida por la C.S.J – Sala de Cas. Laboral, vertida en Sentencias Rads 33.083 del 22 de nov/11, y 46.292 del 03 de sep/14, M.P. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón, y en las SL 1452 del 3 de abr/19 Rad 68852 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo y 1421 del 10 de abr/19, Rad. N.º 56174 M.P. Gerardo Botero Zuluaga, para los casos de **afiliados**, las Administradoras de Fondos de pensiones tienen el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculan a ellas, que surge desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de la afiliación, por lo que el engaño en el que incurre la entidad, tiene su fuente en la falta al deber de información, tanto en lo que se afirma, como en lo que se omite informar sobre lo que resulte relevante para la toma de la decisión que se persigue, independientemente que para el momento del traslado de régimen, una norma lo exija o no.

Ahora, respecto a la firma del formulario proforma, en la SL1688 del 8 de may/19, Rad. N.º 68838, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, dicha Corporación sostuvo que:

“no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada”.

“... la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «*la afiliación se hace libre y voluntaria*», «*se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones*» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no *informado*...”

En similar sentido se pronunció dicha Corporación en la SL4360 del 9 oct/19, Rad 68852, M.P Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

En ese orden de ideas, al presentarse el traslado de la carga de la prueba del afiliado a las Administradoras de Fondos de pensiones, por ser estas las que cuentan con los

medios técnicos y los conocimientos respecto a los servicios que ofrecen, era **PORVENIR S.A.** la que tenía la obligación de probar en el Proceso que brindó una asesoría personalizada y completa a la demandante al momento de su afiliación al RAIS, analizando las circunstancias particulares de su caso, debiéndole informar por ejemplo, que existen diferentes modalidades pensionales, que el valor de la pensión de vejez en el RAIS depende del capital consignado en la cuenta de ahorro individual; que si no completa el capital suficiente para obtener por lo menos una pensión mínima -equivalente al 110% del SMLMV a la fecha de expedición de la L.100/93, actualizado con el IPC-, debe seguir cotizando, si es o no beneficiario del régimen de transición pensional y las ventajas que se derivan del mismo, así como efectuarle las proyecciones aritméticas y los comparativos necesarios hacia el futuro de ambas opciones, con el cálculo aproximado del monto pensional que le correspondería, y en fin, mostrarle al afiliado **con detalle**, las ventajas y desventajas de tomar la decisión de traslado de régimen pensional, para que la misma sea realmente consensuada, libre y voluntaria.

Y es que debe reiterarse que la labor del funcionario del Fondo privado de pensiones en el momento previo a hacer efectivo la afiliación o el traslado de régimen, debe trascender al “DEBER DEL BUEN CONSEJO”, como lo ha señalado la jurisprudencia laboral, en la medida que es responsabilidad de dichas Administradoras y de sus promotores, velar por la información suministrada a sus usuarios -art. 10 D.720/94 por el cual se reglamentaron los artículos 105 y parcialmente el 287 de la L.100/93-.

Ahora, si bien la Administradora del RAIS afirmó al contestar la demanda que a la demandante se le brindó la asesoría requerida para el caso - **PORVENIR S.A.** folios 154 a 171-, de acuerdo con la jurisprudencia ya descrita tenía la carga de acreditarlo, y sin embargo, la prueba que trajo al Proceso no fue lo suficientemente persuasiva de ello, pues nótese que el formulario de afiliación ya referenciado, corresponde a uno preestablecido que no da cuenta de la información realmente suministrada a la demandante en ese momento, pues como lo viene sosteniendo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la oportunidad de la información se juzga es al momento del acto jurídico de afiliación o traslado de régimen pensional, y no con posterioridad al mismo -SL 1688/19 antes citada-.

Así las cosas, en el caso a estudio considera la Sala que se incumplió una de las solemnidades legalmente previstas para la eficacia del acto de afiliación al RAIS, como lo es el deber de información en un asunto tan importante para un afiliado por su incidencia en el derecho pensional, trayendo como consecuencia la declaración de Ineficacia de dicho acto jurídico, y con ello, que las cosas vuelvan al estado anterior en el que se encontraban antes de la misma, como que la demandante nunca se afilió al RAIS.

CONFIRMA.

TRASLADO DE SALDOS.

Considera la Sala que al declararse la Ineficacia de la Afiliación de la demandante al RAIS, todos aquellos actos jurídicos que se celebraron con posterioridad a la suscripción de dicha afiliación pierden su fuerza vinculante; por lo que es legítimo que **PORVENIR S.A** traslade a COLPENSIONES el 100% no solo de los aportes obligatorios efectuados por la actora, esto es, el saldo de la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos financieros, cuotas de administración, seguros previsionales, y los aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, sino también, en caso de que se hubieren descontado, los aportes al Fondo de solidaridad pensional, causados durante el tiempo en el que la actora estuvo afiliada a dicha Administradora. Lo anterior, según lo sostuvo la C.S.J. Sala de Cas. Laboral desde la S. Rad 31989 del 9 de sept/08, M.P. Eduardo López Villegas, reiterada en SLs 4989 y 4964 del 14 de nov/18, Rads. 47.125 y 54.814, respectivamente, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, SL 1688 del 8 may/19 y más recientemente en SL 2877 Rad. 78667 del 29/07/2020 M.P Clara Cecilia Dueñas Quevedo. Obligación que deberá cumplirse dentro de los **30** días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia -art. 16 D.692/94-. **CONFIRMA, REVOCA y ADICIONA.**

Y es que no comparte la Sala los argumentos expuestos por la apoderada de **PORVENIR S.A** en orden a que no se debió ordenar el traslado de los gastos de administración, ya que si bien del artículo 20 de la Ley 100/93 se desprende que tales conceptos a trasladar están previstas tanto para el RPMPD como para el RAIS, y en los artículos 60 y 104 de la referida ley se establece su pago a cargo de los afiliados, lo cierto es que ante la declaratoria de Ineficacia de la afiliación de la actora al RAIS, al volver las cosas al estado en el que se encontraban antes de la misma, estos no se pueden generar en favor de las Administradoras de los Fondos privados de pensiones.

Aunado a lo anterior, advierte la Sala que el traslado de los recursos deberá hacerse con el suministro de la información prevista en el artículo 2.2.2.4.8 del Decreto 1833 de 2016, - por medio del cual se compilan las normas del Sistema General de Pensiones-, esto es, entregando la historia laboral del afiliado con la información discriminada y detallada por cada periodo cotizado, especificando cada valor, "...junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen ...", según lo sostuvo la Sala de Cas. Lab. de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia Laboral 1637 del 11 de mayo de 2022, Radicado 89208, M.P. Luis Benedicto Herrera Díaz. **CONDENA.**

PRESCRIPCIÓN:

En cuanto a la aplicación de la prescripción sobre tales conceptos, considera La Sala que estos hacen parte de todo lo que en conjunto va al Fondo común de naturaleza pública destinado al financiamiento de las prestaciones a las que haya lugar en favor de la demandante, por lo que al estar ligados a la pensión, adquieren el carácter de

imprescriptibles; y adicionalmente, al no existir el acto jurídico de traslado, no es posible invocar la extinción de un derecho que nunca nació a la vida jurídica. **CONFIRMA.**

Se **CONFIRMARÁ** también en todo lo demás.

COSTAS PROCESALES de Segunda instancia, a cargo de la demandada, **PORVENIR S.A.** vencida en el Recurso, y a favor de la demandante. Agencias en derecho: 1 SMLMV.

En mérito de lo expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

DECIDE:

PRIMERO: CONFIRMAR, REVOCAR Parcialmente, y ADICIONAR el numeral **TERCERO** de la Sentencia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín, el 20 de mayo de 2022, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por la Señora **DIONICIA DEL CARMEN RUIZ CERPA** en contra de **PORVENIR S.A** y de **COLPENSIONES**; en cuanto que la penúltima entidad deberá trasladar a ésta última el 100% no solo de los aportes obligatorios efectuados por la actora, esto es, el saldo de la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos financieros, cuotas de administración, seguros previsionales, y los aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, sino también, en caso de que se hubieren descontado, los aportes al Fondo de solidaridad pensional, causados durante el tiempo en el que la actora estuvo afiliada a dicha Administradora. Obligación que deberá cumplirse dentro de los **30** días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia.


El traslado de los recursos deberá hacerse con el suministro de la información prevista en el artículo 2.2.2.4.8 del Decreto 1833 de 2016 -por medio del cual se compilan las normas del Sistema General de Pensiones-, esto es, entregando la Historia Laboral de la afiliada con la información discriminada y detallada por cada periodo cotizado, especificando cada valor, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que lo justifique.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

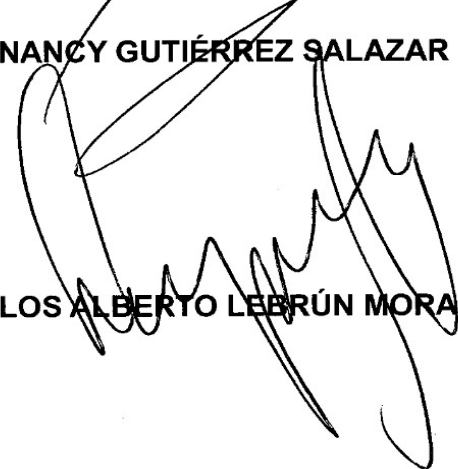
TERCERO: COSTAS PROCESALES de 2da Instancia a cargo de la demandada, **PORVENIR S.A.**, y a favor de la demandante. Agencias en derecho: 1 SMLMV.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**.

Los Magistrados,



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ