



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

Medellín, seis de diciembre de dos mil veintidós

22-046

Proceso: ORDINARIO LABORAL- apelación.
Demandante: **JORGE LEON YEPES ROLDAN**
Demandado: **COLPENSIONES y PORVENIR S.A.**
Radicado No.: 05360-31-05-001-2021-00288-01.
Tema: ineficacia traslado
Decisión: **MODIFICA SENTENCIA**

Link: [22-046 \(001-2021-00288\)](#) expediente digital

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los Magistrados **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por Porvenir S.A. contra la sentencia de primera instancia emitida en el proceso de la referencia

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto aprobado en Sala virtual mediante **ACTA 35** de discusión, que se adopta como sentencia, en los siguientes términos:

1. SÍNTESIS FÁCTICA y ANTECEDENTES

1.1. LO PRETENDIDO

Solicita el demandante que tras la declaratoria de **INEFICACIA** del traslado a las administradoras del RAIS, se tenga como válidamente afiliado al régimen de prima media con prestación definida, ordenándose a PORVENIR S.A trasladar a COLPENSIONES las cotizaciones, bonos, etc. con los rendimientos que hubieren causado debidamente indexados, reconociendo de su propio patrimonio los dineros descontados en virtud de lo expuesto por el art. 20 de la Ley 100 de 1993 (Fondo de Garantía de Pension Mínima, gastos de administración, primas de reaseguro de Fogafín y primas de

seguros de invalidez y sobrevivientes), también de manera indexada. Consecuencialmente solicita que se ordene a esta última entidad recibir dichas sumas.

Subsidiariamente solicitó que se condenara a Porvenir, a título de indemnización de prejuicios materiales, que para efectos de los requisitos de la pensión de vejez, se apliquen las condiciones de edad, semanas y monto previstos en el régimen de prima media con prestación definida.

1.2. PARA FUNDAMENTAR SUS PRETENSIONES, EXPUSO LOS SIGUIENTES HECHOS:

- ✓ Que se afilió al régimen de prima media con prestación definida administrado por el Instituto de Seguro Sociales desde abril de 1993, donde permaneció hasta el 1° de marzo de 1998 cuando se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad en cabeza de la AFP Horizonte (enlista la información suministrada y los aspectos que nunca le explicó el asesor).
- ✓ Que en respuesta a un derecho de petición, Porvenir S.A. le informó que a los 63 años podría percibir en el RAIS una mesada de \$1'199.600, mientras que en Colpensiones sería de \$1'561.293.
- ✓ Que Porvenir no le informó que contaba hasta el cumplimiento de los 52 años de edad para regresar al RPM administrado por Colpensiones.
- ✓ Que el 23 de junio de 2020 Colpensiones resolvió negativamente la solicitud de retorno de régimen aduciendo que le faltaban menos de 10 años para cumplir la edad para pensionarse.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Controvirtieron las entidades demandadas el derecho pretendido. Inicialmente se pronunció COLPENSIONES a la que únicamente le constaba la calidad de afiliado al ISS del actor y la respuesta a la reclamación elevada, respecto de los demás hechos, indicó que NO le constaban toda vez que obedecían a situaciones externas a esa entidad y que se debían someter a debate probatorio. Por su parte PORVENIR S.A. negó el incumplimiento del deber de información, aduciendo que el traslado al RAIS se realizó de manera informada, libre y voluntaria, previamente de ser objeto de asesoría pertinente, clara y oportuna, sin que omitieran detalles, explicando además las ventajas y desventajas del RAIS.

1.4. DECISIÓN PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia proferida el 21 de febrero de 2022, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí declaró no sólo la ineficacia de la afiliación al RAIS, sino que además ordenó a PORVENIR S.A. efectuar el traslado inmediato a Colpensiones de todos los valores que hubiera recibido con motivo de la afiliación como cotizaciones, bonos pensionales de existir, los rendimientos que se hubieran causado, sumas adicionales de las aseguradoras y cuotas de administración indexadas. A COLPENSIONES le ordenó reactivar la afiliación de los demandantes, recibir las sumas indicadas y continuar como administradora de pensiones.

Finalmente condenó en costas a Porvenir S.A. fijando como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV a favor del demandante.

Dentro del término concedido por la ley, la administradora del RAIS accionada interpuso y sustentó recurso de apelación.

2. ARGUMENTOS

2.1. DE LA JUEZ PARA DECIDIR

La decisión se motivó en el incumplimiento del deber de información por parte de la administradora del RAIS, en quién recaía la carga de acreditar la existencia de una asesoría clara, completa y veraz, lo que no ocurrió, sujetándose para el efecto en las sub-reglas sentadas en la línea jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral.

2.2. RECURSOS DE APELACIÓN DE PORVENIR

Manifestó que con la decisión de primera instancia, se omitió y desconoció de las actuaciones adelantadas por el demandante en el año 1998. Advirtió que no se pueden tomar los casos de ineficacia de manera automática sin realizar un debido estudio referente a las actuaciones, hechos y circunstancias de cada uno de los demandantes, que se desconoció que el formulario fue suscrito de manera libre y voluntaria, que a su vez ese documento cumplía con los criterios legales del Decreto 692 del año 1994.

Que con esa sentencia se le está indilgando cargas probatorias casi que imposibles de cumplir, esto es, pruebas diferentes al formulario de afiliación, máxime que para ese entonces, no se requería de la administradoras nada diferente a dejar documentada la asesoría, requisito que nació con la Ley 1328 de 2009 y la Ley 1748 de 2014. Que tampoco se puede desconocer las actuaciones que

promovió el demandante dentro del RAIS por más de 20 años, siendo beneficiario de los rendimientos generados sobre su cuenta de ahorro individual, aspecto en el que resalta lo manifestado por el actor en el interrogatorio de parte atinente a que NO se preocupó por su futuro pensional y dejó a sus empleadores realizar las cotizaciones sin acercarse a los canales de atención.

Que en todo caso, siempre cumplió a cabalidad con todas sus obligaciones, las cuales también recaían en los futuros afiliados y consumidores financieros de acuerdo al Decreto 2555 de 2010, entre ellas leer y revisar los formatos que suscribían como ejemplo el formulario de afiliación que el actor no se tomó la molestia de leer.

Que con la declaratoria de ineficacia se estaba desconociendo que la única motivación del demandante para retornar al RPM era una expectativa económica pensional, lo cual NO podía comportar un criterio para declarar una ineficacia bajo el entendido que el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 hablaba de la necesidad de que las actuaciones hubiesen afectado la libertad de escogencia de régimen pensional, situación que no fue demostrada dentro del proceso.

Que con la orden de retornar los gastos de administración, se desconocía que Porvenir administró los recursos del actor durante la vigencia de su afiliación con esa entidad, que el 3% estaba destinado tanto a gastos de administración como a las contingencias de invalidez y sobrevivencia conforme el artículo 20 de la Ley 100 de 1993.

Que la a quo olvidó que los valores a retornar cuando hay una declaratoria de ineficacia son los establecidos en el artículo 113 de la norma ya mencionada y que conforme lo establecido en Concepto de 17 de enero de 2020 por la Superintendencia Financiera de Colombia, solo comprende aportes y rendimientos, no así sumas por concepto de administración, ya que sobre estos valores se generaron contratos con terceros de buena fe para obtener la debida cobertura y administración de la cuenta de la demandante, lo que en efecto sucedió tal y como podía corroborarse a través de los rendimientos financieros, aspecto que acreditaba que la entidad cumplió a cabalidad con sus actuaciones.

Agrega que esos dineros, al no estar destinados a la financiación de una mesada pensional, eran susceptibles de prescripción. Así mismo señaló que una devolución de conceptos diferentes a los aportes obligatorios y los rendimientos, estaría generando un enriquecimiento sin justa causa a favor de Colpensiones.

2.3. ALEGATOS

2.3.1. PRESENTADOS POR PORVENIR

Tras realizar un recuento de lo acontecido en el proceso, indicó que debía revocarse en su integridad la sentencia proferida toda vez que el demandante no había acreditado un vicio en el consentimiento, ni ninguna de las causales previstas en el art. 1741 del CC, por lo que el acto de vinculación al RAIS fue eficaz, aunado a que el incumplimiento del art. 271 de la Ley 100 de 1993, bajo las intenciones que allí se mencionaban, únicamente implicaba la imposición de una multa por parte del Ministerio de Trabajo y en todo caso se estaban acogiendo presupuestos de diferentes codificaciones sin que resultara viable escindir compendios normativos. Tampoco era dable acudir a lo previsto en el art. 899 Código del Comercio.

Recuerda además que la afiliación reposa en un documento público que se presumía auténtico según los arts. 243 y 244 del CGP y el parágrafo del art. 54A del CPT, y contenía la declaración estipulada en el artículo 114 de la Ley 100 de 1993, es decir, que la selección había sido libre, espontánea y sin presiones, sumado a que el referido documento no fue tachado, por lo que no se le debía restar valor probatorio.

Agrega que de presentarse alguna irregularidad, la misma estaría saneada conforme lo normado en los artículos 1742 y 1743 ibídem, por la ratificación tácita de la demandante, debido al tiempo de permanencia en el régimen privado, debiéndose privilegiar su inequívoca voluntad.

Destaca que garantizó el derecho de retracto, que la vinculación realizada fue de forma libre y voluntaria, brindándose una información oportuna y completa, que cumplió con la carga de la prueba en la medida que aportó los documentos que tenía su poder como el formulario de afiliación, que jurídicamente no es viable imponerle cargas a las previstas en las leyes existentes al momento del traslado, que el afiliado contaba con diferentes canales de comunicación, que debía realizarse un análisis conjunto y crítico de todas las pruebas, que el contrato era ley para las partes y debía producir consecuencias respecto de quienes lo celebraban.

Posteriormente recalca que no se podía confundir la ineficacia de un acto jurídico (acto que no produce efectos) con la nulidad absoluta, como de manera general se hacía, realizando algunas consideraciones en torno los aspectos característicos de cada figura.

Que de considerarse que el negocio jurídico celebrado entre las partes no tuvo validez, no podía olvidarse que el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, mencionaba cuáles eran los dineros que debían trasladarse cuando existía el cambio de régimen, esto es *“el saldo de la cuenta*

individual, incluidos los rendimientos (...)”, lo que impedía que legalmente pudiera ordenarse la devolución de sumas diferentes a las referidas en la norma, máxime si ningún otro valor estaba destinado a financiar la prestación, so pena de configurarse un enriquecimiento sin causa a favor de un tercero dentro del negocio jurídico celebrado entre el demandante y Porvenir S.A. como lo es COLPENSIONES; que ordenar el reintegro de los gastos de administración o las primas de seguros, es tanto como ordenarle a una compañía de seguros a que si no se presenta el siniestro amparado, devuelva el valor de la póliza.

Posteriormente aclara que:

Y es que, en virtud del artículo 1746, la regla general de la nulidad judicialmente pronunciada, es que da a las partes el derecho a ser restituidas las cosas “al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el negocio o contrato nulo, establece una serie de excepciones o pautas.

Si el negocio ha sido cumplido, total o parcialmente, por una de las partes o por ambas, la situación se retrotrae al estado en que las partes estarían de no haber celebrado el negocio. Es en esta circunstancia donde tienen cabida las restituciones de que trata el artículo 1746, que después de consagrar la regla general según la cual la nulidad judicialmente pronunciada da a las partes derecho a ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el negocio o contrato nulo, establece una serie de excepciones y pautas.

Entre las excepciones, se encuentra lo concerniente al objeto o causa ilícita, casos en los cuales no es posible repetir lo que se haya dado o pagado a sabiendas de la ilicitud (1525); como tampoco lo que se haya dado o pagado al incapaz, salvo prueba de haberse hecho éste más rico (1747). Tampoco hay lugar a la restitución material del bien cuando ello no sea posible por motivos de utilidad pública o interés social, casos en los cuales se dará una reivindicación ficta o compensatoria (artículo 58 de la Constitución Política).

En cuanto a las pautas que da el segundo inciso del artículo 1746, está lo relativo a la posesión de buena o mala fe de las partes, tanto para las restituciones mutuas como para la conservación o devolución de frutos, intereses y mejoras, “según las reglas generales”, que son las que establece el artículo 961 y siguientes del Código Civil.

Aunque la distinción entre buena fe objetiva y buena fe subjetiva pudiera tener alguna utilidad en un contexto extrajurídico, por ser una cuestión de definición, no puede negarse que al fin de cuentas todo hecho con relevancia jurídica que se origina en una acción humana voluntaria parte de la interioridad del sujeto y tiene que manifestarse en un signo externo interpretable a partir de criterios jurídicos, de otro modo no tendría relevancia para el derecho. De ahí que todo instituto jurídico en el que la buena fe juegue un papel preponderante, se concreta finalmente en una buena fe objetivada, es decir normativamente analizable.”

En consecuencia, no se debe ordenar la devolución de sumas diferentes a las indicadas en citado literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993, por cuanto ningún otro valor está destinado a financiar la prestación del afiliado, por lo que condenar a pagar valores adicionales, configura un enriquecimiento sin causa a favor de un tercero dentro del negocio jurídico celebrado entre la parte demandante y Colfondos S.A. como lo es COLPENSIONES; pero además, determinar que se deben reintegrar los gastos de administración o las primas de seguros, es tanto como ordenarle a una compañía de seguros a que sino se presenta el siniestro amparado, devuelva el valor de la póliza.

Con relación estos gastos de administración, la Superintendencia Financiera de Colombia, en concepto con radicación No. 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, las únicas sumas a retornar son: los aportes y rendimientos de la cuenta individual del afiliado, sin que proceda la devolución de la Prima de Seguro Provisional en consideración a 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 este orden de ideas, los gastos de administración ni primas de seguros, al no corresponder a valores que pertenecen a los afiliados en ninguno de los regímenes pensionales en cuanto no financian la prestación de vejez y por ende no son parte integrante de ella, razón de peso para descartar su imprescriptibilidad, característica de que si goza el derecho pensional; luego, si están sujetos al fenómeno previsto en los artículos 488 del CST y 151 del CPT y SS, y así deberá declararse.

Es así como destaca un razonamiento plasmado en un salvamento de voto según el cual se tenían que tener en cuenta las particularidades de cada asunto porque *“hacerlo de forma masiva, sin estudiar cada solicitud, se estaría creando un sistema legal que no fue establecido por el ordenamiento jurídico, en tanto el legislador garantizó la libertad de elección del régimen pensional en cabeza del afiliado de traslado, con las consecuencias jurídicas que ello conlleva”*.

Por las anteriores consideraciones, solicita que se analice las circunstancias particulares pues aduce que no se acreditaron 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, aunado a que 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, el cual se reitera se trata de un documento público que se presume auténtico, además que no fue tachado ni desconocido en los términos previstos en la ley, sumado a lo expuesto por la parte actora, en diferentes actos ejecutados por el demandante, pruebas que analizadas en conjunto y de manera crítica, sin duda exhiben el tan mentado consentimiento informado, más allá del momento mismo del traslado, inclusive.

2.3.2. ALEGATOS COLPENSIONES

Señaló que COLPENSIONES en el acto jurídico de afiliación que se llevó a cabo entre el afiliado (el señor JORGE LEON YEPES) y los Fondo Privados demandados, no tuvo incidencia alguna, ya que no participó del mismo; que por lo tanto, los efectos jurídicos que surgieran de este acto no lo podían perseguir, ni mucho menos afectar. Recuerda que la figura de la inoponibilidad constituye un mecanismo protector del derecho a la seguridad jurídica, que en el caso de COLPENSIONES se consolida por todo ese tiempo en que el demandante ha estado afiliado en el Régimen de Ahorro Individual; aunado a que la seguridad jurídica que se deriva de esta inoponibilidad pretende proteger intereses patrimoniales de terceros que en este caso tiene un impacto directo frente al principio de sostenibilidad financiera del sistema y la planeación de la reserva pensional.

De otro lado, indica que debe tenerse en cuenta el principio de sostenibilidad financiera consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005, que también estableció dos dimensiones de la seguridad social; por un lado, la concibió como un derecho constitucional fundamental; y por el otro, como un servicio público de carácter obligatorio el cual se debe prestar bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en aras a la materialización de los principios de eficacia, universalidad y solidaridad, entre otros.

Considera que debe efectuarse un test o juicio de proporcionalidad teniendo en cuenta que a éste lo componen 3 criterios fundamentales y necesarios a saber: 1. La idoneidad o adecuación de la medida tomada. 2. La necesidad de dicha medida: esto es que no exista otro medio que pueda conducir al fin y que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados por el uso de esos medios. 3. La proporcionalidad entre la medida tomada y los fines perseguidos con ella: es decir, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionales más importantes.

Insiste que la sentencia de primera instancia crea de manera injustificada y desproporcionada una obligación (con efectos patrimoniales) en cabeza de COLPENSIONES, quien administra los aportes de miles de pensionados y afiliados. Que al aplicar este test de proporcionalidad, se podría claramente ver como no pasaría el segundo criterio, esto es, “la necesidad”; toda vez que sí existen otros medios menos lesivos para mantener los derechos del afiliado y es que precisamente se haga cargo de las prestaciones económicas que se deriven de la declaratoria de dicha ineficacia, la AFP a la cual se encuentra afiliado el demandante (quien es en últimas la parte incumplida). Aduce que, imponer esa carga en cabeza de COLPENSIONES, tiene un impacto más lesivo para la sostenibilidad financiera del Sistema, si se tiene en cuenta que COLPENSIONES es la única administradora del Régimen de Prima Media, alberga más pensionados con mesadas reconocidas con subsidio de las arcas del Estado. Que de tal forma se estaría solventando con estos recursos, el desmedro económico ocasionado por un particular, que en este caso es la AFP privada, quien incumplió con su deber legal, tal como se pudo demostrar en el desarrollo de este proceso judicial.

Agrega que de confirmarse la declaratoria de ineficacia, se debía ordenar realizar la devolución y reintegro de las siguientes sumas: recursos de la cuenta de ahorro individual, cuotas de administración, cuotas abonadas al fondo de garantía mínima, rendimientos de la cuenta del demandante, anulación de bonos pensionales si existieren, porcentaje destinado al pago de seguros provisionales y gastos de administración, y que dichos rubros deban ser trasladados de manera indexada (tal como lo ha indicado la más reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, mediante Sentencias SL 5292-2021 M.P. Omar Ángel Mejía Amador y SL 5686-2021 M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez) dada la evidente pérdida del valor de la moneda o si la suma de todos los

conceptos a trasladar resultare inferior al valor total del aporte legal correspondiente más los rendimientos que se hubieran generado en caso de que el demandante hubiera permanecido en el Régimen de Prima Media, sea dicho fondo privado, quien asuma el pago de la diferencia que hubiere con cargo a sus propios recursos, evitando así un detrimento en las cuentas manejadas por COLPENSIONES. Lo anterior de acuerdo a lo expuesto en las sentencias SL 4.964 de 2018, SL 4.989 de 2018, SL 1.421 de 2019 y SL 1.688 de 2019 por cuanto precisamente la estabilidad financiera del sistema no se podía ver afectada por un acto que carecía de eficacia.

2.3.3. ALEGATOS DEMANDANTE

Después de realizar un breve recuento de los cambios en el sistema pensional que trajo consigo la Ley 100 de 1993, especialmente con la creación del régimen de ahorro individual, indicó que por tratarse de un servicio público a cargo del Estado, el hecho de que se hubiere delegado su prestación a particulares, les impuso una obligación a las AFP de brindar la asesoría personalizada, completa, necesaria y eficaz, con el fin de entregar al afiliado toda la información necesaria para que éste tome la mejor decisión para su vida pensional, en la medida que son las AFP quienes cuentan con el conocimiento de la normatividad que regula el sistema, con sus características particulares, la formación en materia financiera y la experiencia, mientras que el ciudadano que pretende afiliarse, ignora tales detalles y confía plenamente en que recibirá la asesoría adecuada y completa, para de ese modo, tomar una decisión informada, libre y voluntaria. En ese sentido, la responsabilidad de la Administradora de Pensiones radica, no solo en informar de manera sucinta las características del nuevo régimen, sino que va más allá, pues antes de que el ciudadano diligencie y suscriba el formulario mediante el cual se concreta la afiliación o el traslado, debe en una asesoría personalizada, analizar el caso concreto de la persona, identificando minuciosamente varios aspectos, que enlista, para que el futuro afiliado pueda analizar cual es el régimen pensional que más le conviene, teniendo en cuenta la alta complejidad de la información que se debe analizar antes de la afiliación o traslado y los derechos constitucionales que se encuentran comprometidos: la seguridad social y el derecho pensional, de carácter irrenunciable.

Agrega si es deber de la entidad el brindar la asesoría e información en los términos previamente analizados, entonces puede afirmarse que se presenta un incumplimiento de esa obligación cardinal, de dos maneras: i) Cuando la información que suministra o las afirmaciones que realiza durante la asesoría son erradas; ii) Con los SILENCIOS que guarda el profesional que está brindando la asesoría, pues por el conocimiento y la capacitación que debe tener, no solo en materia normativa y financiera sino en ética del servicio. Las consecuencias jurídicas de ese incumplimiento se traducen en inexistencia del traslado, pues el ciudadano prevalido de buena fe y confiando legítimamente en

que está tomando la mejor decisión para él, suscribe el documento víctima de un engaño, sujeto a un error derivado del conjunto de acciones u omisiones en que incurrió la entidad de pensiones a través de los profesionales que intervinieron en la asesoría , y ésta sola circunstancia genera la declaratoria de inexistencia del acto jurídico de afiliación o traslado, según sea el caso. No puede argumentarse que existe una manifestación libre y voluntaria, si la persona desconoce la incidencia que la decisión de traslado pueda tener frente a sus derechos prestacionales, siendo claro que las Administradoras de Fondos de Pensiones deben dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito.

Hace un recuento de la normatividad que ha regulado el deber de información desde la creación de la Ley 100 de 1993 y la evolución del mismo, para concluir que en razón de la responsabilidad profesional de la entidad, del deber de información completa y de la especial diligencia con que debe actuar, atendiendo a la importancia de la “decisión de vida” que toma la persona al confiar en que la propuesta de afiliación o traslado es lo mejor para ella, se invierte la carga de la prueba del demandante en la entidad, de manera que dentro del proceso debe ser ésta quién acredite el haber cumplido con las obligaciones constitucionales y legales que le incumbían en esta fase previa a la toma de decisión en materia de afiliación o traslado. Esta inversión de la carga probatoria, que en otras materias ha desarrollado de manera prolija el Consejo de Estado en múltiples oportunidades bajo la figura de la carga dinámica de la prueba, constituye una excepción a la regla general según la cual, quien afirma un hecho debe probarlo, pues en razón de las circunstancias, los sujetos y la forma que se presenta la situación fáctica, el deber de probar un determinado hecho se impone a la parte que se encuentre en mejores condiciones de hacerlo, aun cuando no lo haya alegado o invocado.

Insiste en que en el caso concreto, el demandante demostró que la entidad demandada no cumplió con su obligación de ofrecer una asesoría en los términos indicados. La labor del funcionario del fondo privado en esa etapa previa y preparatoria a la formalización del traslado, no sólo debió ser completa y comprensible para la parte demandante, sino que debía trascender al “deber del buen consejo”, mostrándole con detalle las diferentes alternativas, los beneficios e inconvenientes de tomar la decisión de traslado, para evitar que ella tomara una opción que claramente la perjudicaba, sin embargo las entidades no cumplieron con su obligación de brindar una buena asesoría y esa omisión la tiene inmersa en una incertidumbre respecto a su derecho pensional. El asesor del fondo privado en ningún momento le suministró información adecuada, suficiente, clara, comprensible y cierta, sobre los perjuicios que en su derecho pensional traería el hecho del traslado al régimen de ahorro individual. No le hizo un estudio previo, individual y concreto sobre las ventajas y desventajas que le aparejaría permanecer o trasladarse de régimen pensional, es decir, de dejar el Régimen de

Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. A la demandante al momento de la afiliación al RAIS, no se le realizó ni cálculo, ni proyección alguna, a pesar de contar los fondos privados, con todos los aspectos técnicos, matemáticos y financieros, para realizar la proyección de sus diferentes factores, tales como: su pensión para la fecha de cumplimiento de su edad, pensión anticipada, la redención del bono pensional, saldo que debía acreditar en su cuenta, entre otros. Incurriendo el fondo privado en una omisión en su deber legal y Constitucional; generándole un daño patrimonial y moral, por lo que la decisión de primera instancia debía confirmarse en su integridad.

3. DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTA INSTANCIA

De acuerdo con lo planteado en el recurso de alzada, se establecerá si es dable declarar la ineficacia de la afiliación del demandante a la sociedad administradora de fondo de pensiones a través de la cual se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, analizando lo atinente a la aplicabilidad de lo que en torno al tema ha dispuesto la Corte Suprema de Justicia. En caso afirmativo se determinará qué haberes le corresponde retornar a PORVENIR S.A y si los mismos son objeto de prescripción.

Así mismo, conforme lo señalado por nuestro órgano de cierre, se examinará en grado jurisdiccional de consulta aquellos aspectos que pese a ser adversos Colpensiones, no fueron objeto del recurso de apelación, al ser el Estado garante dicha entidad conforme lo normado en el art. 69 del CPT y la SS, disposición en virtud de la cual se faculta a este órgano a adicionar, aclarar y/o modificar la providencia en los ítems que resulten necesarios.

Es de aclarar, que si bien PORVENIR S.A. propone multiplicidad de temas de análisis en los alegatos presentados, únicamente se examinarán aquellos que hayan sido mencionados en el recurso de alzada, siendo esta y no otra, la oportunidad propicia para ventilar su descontento con la decisión adoptada en primera instancia, sin que los alegatos comporte una etapa que le permita introducir nuevos temas a estudiar.

4. CONSIDERACIONES

A juicio de esta Magistratura, el corpus argumentativo que ha construido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia para este asunto de la ineficacia de los traslados, se ha ido ampliando con el paso de los años. Es así como en la sentencia con radicado 31.989 de 2008, reiterada en las

sentencias de radicación 31.314 del 09 de septiembre de 2008 y 33.083 del 22 de noviembre de 2011, la Corte abordó el estudio del asunto bajo el enfoque de la nulidad del acto, acontecida como consecuencia de un vicio en el consentimiento al suscribir los formularios de afiliación con los cuales se materializaba su traslado al RAIS, señalando que dicho consentimiento se afectó determinadamente por el engaño al que fueron sometidos por parte de los asesores de los Fondos de Pensiones demandados y que los llevó a tomar una decisión que iba contra sus intereses.

Posición que mudó posteriormente, para adscribirse a lo que ha denominado la ineficacia, cuando adujo que *solo a través de la demostración de la existencia de la libertad informada para el cambio de régimen, es que el juzgador podría avalar su transición; no se trata de demostrar razones para verificar sobre la anulación por distintas causas fácticas, sino de **determinar si hubo eficacia en el traslado***. (Sentencia con radicado 46.292 de 2014).

Desde un comienzo, la tesis de la ineficacia se ha apoyado en dos disposiciones normativas contenidas en la Ley 100 de 1993: el literal b) del artículo 13, que señala el carácter libre y voluntario de la elección del respectivo régimen y las posibles sanciones para quien atente contra ese derecho; y el artículo 271, donde se establecen las respectivas sanciones para quienes coarten esa libre selección al afiliarse y se indica que la misma quedará sin efecto.

Al desecharse la vía de la nulidad, ya NO es preciso acudir a lo normado en el art. 1750 del Código Civil, que contempla el plazo de cuatro años para interponer la acción de rescisión por nulidad relativa, ni tampoco resultó posible que con la re-asesoría que los Fondos privados brindaban en muchas ocasiones, se pudiera convalidar ese traslado original.

Por las consecuencias que la Sala Laboral ha derivado de la ineficacia de los traslados al RAIS, resulta claro que ha optado por la ineficacia por inexistencia del acto jurídico, en este caso, por la ausencia total de consentimiento al momento de la afiliación o del traslado, siendo ese consentimiento un elemento de la esencia del negocio.

Punto en que la jurisprudencia del trabajo se ha explayado en razones para explicar cómo en los casos donde ha prosperado la declaratoria de la ineficacia, se ha estado en ausencia de un **consentimiento informado**, entendido como *un procedimiento que garantiza, antes que aceptar un ofrecimiento o un servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna*. (Sentencia con radicado 68838 de mayo de 2019). Lo cual en ningún caso puede subsanarse con la firma en señal de aceptación en un formato previamente determinado por la AFP.

Ese deber de información ha estado presente desde la creación del Sistema de Seguridad Social Integral en Colombia. E incluso desde antes. En efecto, el Decreto 663 de 1993, «Estatuto Orgánico del Sistema Financiero», aplicable 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 realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».

La propia corte, en la sentencia 68.838, multireferenciada, elabora un cuadro que intenta mostrar la evolución normativa en la materia. Así:

Etapas acumulativas	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
Deber de información ETAPA EN LA QUE SE ENCONTRABA EL DEMANDANTE	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1.° del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3.°, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3.° del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n.° 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Se exige entonces una índole de consentimiento tan específico por parte de un afiliado, que una mínima variación en el proceso de asesoría comporta la declaración de que hubo ausencia total de consentimiento y, por lo mismo, ineficacia por inexistencia del acto jurídico.

Pero, además, al invertirse la carga de la prueba, le basta al actor afirmar que no obtuvo la información adecuada cuando transitó entre los regímenes, para que sea el fondo de pensiones el que deba desplegar la actividad probatoria necesaria para demostrar ese cabal acompañamiento. En tal sentido, se insiste, ni el paso del tiempo impide accionar contra un acto que no existió ni la oportuna re-asesoría, cuando ella se presenta, puede sanear lo que feneció al nacer.

Un párrafo de la pluricitada sentencia 68.838 de 2019 es elocuente:

De hecho, la regla jurisprudencial identificable en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep. 2008 y CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, así como en las proferidas a la fecha CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018 y SL1452-2019, es que las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado.

La mirada censora de la Corte sobre estos procedimientos de las AFP se ha ido ampliando, desde los afiliados que tenían el beneficio de transición o estaban próximos a pensionarse, hasta toda clase de afiliados. Este último fallo lo reafirma:

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

Así las cosas, tanto del recuento realizado como del interrogatorio absuelto por la demandante, se desprende, de un lado, que para la época del traslado inicial al RAIS, concretamente el 1° de marzo de 1998 cuando suscribió el formulario de vinculación a Horizonte Pensiones y Cesantías hoy Porvenir S.A (fl 26 del archivo 01 del expediente digital), existía la normatividad ya citada que aludía a la existencia de un **deber de información**, y de otro lado, que escaso era el conocimiento que tenía el actor respecto del funcionamiento de ambos regímenes, estando el traslado en su momento motivado por la extinción del ISS, panorama bajo el cual, más que promocionarse el RAIS como una alternativa, era prácticamente una imposición ante el temor que fundaba tal aseveración.

Y es que expresamente el señor JORGE LEON YEPES ROLDAN en el aludido interrogatorio, sobre su traslado al RAIS, rememoró que un compañero de trabajo llevó a una asesora de Horizonte a las instalaciones de la empresa y que en razón de la confianza que le tenía al colega, le creyó todo lo dicho a la promotora de Horizonte, quien advirtió, en ese entonces, que el Instituto de Seguros Sociales se iba acabar, pero que no dio ningún tipo de información adicional. Que en ningún momento le dijeron que pasaría con los valores cotizados en el ISS, que no le hablaron acerca de que iba tener una cuenta de ahorro individual, o que los aportes realizados iban a generar rendimientos o que sucedería con esos emolumentos en caso de fallecer. Que no leyó el formulario, sólo firmó y siguió trabajando, que no hizo preguntas, que él no fue el que diligenció el formulario, que nunca ha recibido extractos, que no hizo uso canales de atención. Finalmente indica que se traslado de manera voluntaria pero por confiar en la persona que llevó a la asesora.

Destáquese que el deponente NO aceptó tener una formación en seguridad social de la que pudiese predicarse una comprensión del tema, máxime cuando ni siquiera se acreditó la existencia de una explicación completa por parte del asesor.

En todo caso, en gracia de discusión, aunque lo indicado por el demandante pudiese dejar entrever cierta información suministrada al momento suscribir el formulario de vinculación al RAIS, lo cierto es que no se vislumbra una suficiente ilustración, ni siquiera en asuntos tan relevantes como aportes voluntarios, pese a la trascendencia de este aspecto en la obtención de una pensión en un monto mayor en contraste con la que percibiría del régimen de prima media, máxime si este es uno de los atractivos con los que más se publicita este sistema; tampoco se le habló de modalidades de pensión, la posibilidad de acceder a una garantía de pensión mínima, los requisitos para causar la prestación por vejez en uno y otro régimen, las principales diferencias de cada uno, lo atinente a la redención del bono pensional y ello sólo por mencionar algunos aspectos que debieron ser abordados en esa reunión inicial. Pero nada de ello se dijo, o por lo menos no se acreditó.

Tampoco existían las herramientas financieras o la tecnología para realizar algún tipo de cálculo, de ahí que esta Sala cuestione la dificultad para establecer, en aquella época, cuál régimen le era más favorable a una persona, pues realmente el monto de la pensión es uno de los aspectos que tiende a inclinar la balanza a la hora de la escogencia de un fondo, prestación en un principio depende de un capital mínimo exigido, punto que NO ERA clarificado en forma suficiente para efectos de que una persona entendiera que de NO alcanzar el ahorro necesario NO se pensionaría, o por lo menos que la prestación dependía del capital acumulado en toda la vida laboral, aunado a la incidencia de factores externos impredecibles a futuro (composición del grupo familiar, fluctuación de los IBC y variación del mercado, etc) haciéndole un estimativo de cuánto dinero se requería sólo para financiar un salario mínimo, panorama bajo el cual entendería la necesidad de planear su futuro pensional para acceder a una cuantía mayor, pero tal aspecto también se omitió, o por lo menos, se insiste, no se acreditó lo contrario.

Empero, lo antes expuesto no debe comportar un foco de distracción, pues era a la administradora del RAIS y no a la parte actora, a la que le correspondía probar, como se indicó, que con antelación al diligenciamiento del formulario de traslado mediaba un consentimiento informado, el que en el caso aquí analizado se echó de menos. Ello aunado a que ninguna confesión podría desprenderse de la versión dada por el accionante, pues se insiste, ni siquiera le explicaron las ventajas y desventajas de cada régimen.

Visto, así las cosas, acogiendo los postulados sentados por nuestro órgano de cierre, se **CONFIRMARÁ** la decisión en este punto.

De otro lado, ha de precisarse que la aludida ineficacia no sólo implica el retorno de los dineros que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del demandante, dígame aportes obligatorios, rendimientos, entre otros, sino que además acarreará que la administradora del RAIS accionada, traslade a COLPENSIONES **todos** los valores que hubieren recibido con motivo de la afiliación, en los términos referidos por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de radicación 31.989, providencia donde la Sala de Casación Laboral adujo que la administradora debía asumir con cargo a su propio patrimonio, los deterioros sufridos por el bien administrado, incluyendo los gastos de administración en que hubiere incurrido, concepto que abarca los costos de administración, primas de seguros de invalidez y sobrevivientes, además del porcentaje destinado al Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, de acuerdo a lo previsto en el art. 20 de la Ley 100 de 1993, punto en el que se ACLARARÁ la decisión adoptada por la a quo, quien pese a ordenar a Porvenir S.A. retornar todo lo recibido, citando algunos ejemplos, no precisó que dicha devolución también incluía el lapso en que el actor permaneció afiliado a Horizonte, entidad que posteriormente fue absorbida por fusión por la administradora del RAIS aquí accionada, y la juez tampoco mencionó que abarcaba el porcentaje destinado al Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, como sí se hará en la parte resolutive de esta providencia pues de lo contrario Colpensiones NO recibiría la totalidad del dinero que debe ser objeto de restitución.

Y es que la Sala de Casación Laboral, de cara a los efectos de la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, ha sido pacífica en que ello trae como consecuencia para el fondo de pensiones del régimen de ahorro individual con solidaridad, la devolución con cargo a sus propios recursos de los gastos de administración, razonamiento plasmado, entre otras, en la sentencia de radicación 85325 noviembre de 2020, cuando señaló que:

“(…) genera, como consecuencia, la de retrotraer la situación al estado en que se encontraba como si el acto nunca hubiera existido, es decir, se debe hacer la ficción de que el traslado nunca ocurrió, lo que conlleva, por parte de las administradoras privadas, a trasladar a COLPENSIONES, el capital ahorrado junto con los rendimientos financieros, con los gastos de administración y comisiones con cargo a sus utilidades (al efecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias de casación CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019)”

Y nuevamente en las sentencias de radicación 77.804 y 68.087 (M.P. Gerardo Botero Zuluaga) ambas de 2020, rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

“Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

Tal pensamiento también fue reiterado en la sentencia 78.667 (M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo), cuando adujo que:

De modo que, a juicio de la Corte, si bien no se pueden desconocer las reglas para las *restituciones mutuas* contempladas en el artículo 1746 del Código Civil, lo trascendente en la declaratoria de ineficacia de un acto jurídico es el restablecimiento de la legalidad que impone la eliminación de los efectos del acto configurado contrario a derecho y permitir, cuando las circunstancias así lo posibiliten, retrotraer las cosas al estado en que estaban como si el negocio no se hubiere celebrado.

En el *sub lite*, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho la demandante en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional

(...) De modo que, en este caso, la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional deben asumirla todas las entidades del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado la actora, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional. Y aún en el evento de que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. se consideren terceros, le asiste razón al actor en cuanto afirma en su oposición que, en dicha situación, es aplicable el artículo 1748 del Código Civil. En consecuencia, las AFP deben reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones.

(...) Así, es claro que no le asiste razón al recurrente cuando refiere que «*las sumas depositadas en el fondo de garantía mínima no están en su poder*», debido a que el recaudo y manejo de las sumas destinadas al fondo de garantía mínima en el RAIS, en la actualidad, está a cargo de las administradoras de pensiones.

En cuanto a la inconformidad del recurrente atinente a la imposibilidad de retornar las cuotas de administración en tanto a su juicio había operado el fenómeno jurídico de la PRESCRIPCIÓN, habrá de señalarse que ya la Corte se ocupó del tema cuando mediante sentencia de radicación SL2946-2021 emitida el 16 de junio, la M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, reitero que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales así como los derechos que de ella emanen son imprescriptibles, es decir pueden reclamarse en cualquier tiempo. Aunado a ello, en este tipo de procesos no se trata solo de reversar el acto de traslado, sino todas las operaciones, actos y contratos con el afiliado, aseguradoras y administradoras.

En sentencia SL1942-2021 adujo que:

Por último, cumple acotar que no prospera la excepción de prescripción propuesta por las demandadas, como acertadamente lo dispuso el *a quo*, porque los afiliados al Sistema General de Pensiones pueden solicitar que se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales *en cualquier tiempo*, para que, por esa vía se reconozca a cuál de tales regímenes (RPMPD o RAIS) se encuentran afiliados.

En definitiva, la mentada declaratoria de ineficacia es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación, pues forman parte del derecho irrenunciable a la seguridad social.

Y luego en la SL2208-2021 señaló:

En cuanto a la excepción de prescripción que propusieron las demandadas, debe precisarse que esta Sala ha sostenido reiteradamente que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible. En efecto, ha afirmado que, a diferencia de los derechos de crédito y obligaciones, los hechos o estados jurídicos no están sujetos a prescripción. Por ello, puede solicitarse en cualquier tiempo la declaratoria de ineficacia del acto de afiliación, en la medida que esta declaración tiene como objetivo comprobar o constatar un estado de cosas -carencia de efectos jurídicos del acto desde su nacimiento- surgido con anterioridad al inicio de la litis (CSJ SL1688-2019, reiterada en CSJ SL4360-2019).

En tal contexto, no sería dable acoger los razonamientos de Porvenir en este punto, máxime cuando no podría desligarse la ineficacia de sus efectos, aduciendo que los derechos derivados de ella no prescriben (retornar a prima media), pero sus consecuencias sí (montos a devolver).

En todo caso, no puede verse afectada la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida, debiendo garantizarse que COLPENSIONES reciba una suma equivalente a la que hubiese generado con rendimientos financieros, en caso de que el demandante jamás se hubiese trasladado, y es claro que de acuerdo con la forma como se distribuyen las cotizaciones en el RAIS, parte de ellas se imputó a gastos de administración, compañías aseguradoras y el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, sumas que como se dijo no puede ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que el afiliado hubiere permanecido bajo la administración de COLPENSIONES, máxime si la ineficacia conlleva devolver las cosas a su estado original.

Empero, ello NO quiere decir que los rendimientos causados estén llamados a engrosar las arcas de la administradora del RAIS, pues si bien corresponden a unas utilidades acumuladas por años, generadas por las diferentes inversiones realizadas por los fondos privados en cumplimiento de la eficiente gestión que les impuso la ley, lo cierto es que dichos rendimientos son uno de los ítems que conforman la cuenta de ahorro individual, que como su nombre lo dice, pertenece al afiliado y cuando este se traslada de régimen, los dineros depositados allí necesariamente pasaran al fondo común administrado por prima media.

Tal razonamiento también encuentra soporte en lo normado por el literal d) del art. 60 de la Ley 100 de 1993, según el cual el conjunto de las cuentas individuales de ahorro pensional constituye un patrimonio autónomo propiedad de los afiliados, denominado fondo de pensiones, el cual es independiente del patrimonio de la entidad administradora.

Y en cuanto a la INDEXACIÓN ordenada por la juez, la Sala avala tal postura pues ya la Sala de Casación Laboral se ha pronunciado sobre estos efectos, cuando indica que la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional trae como consecuencia para el fondo de pensiones del

régimen de ahorro individual con solidaridad, la devolución con cargo a sus propios recursos de los gastos de administración debidamente indexados, posición que se puede consultar en las providencias SL4811-2020, SL3207-2020, SL1688-2019, SL3202-2021, SL3706, SL3707, SL3708, SL3710 y SL3349-2021

Así las cosas, conforme el análisis que precede, y pese a los argumentos que en este punto ventila Porvenir S.A. en los alegatos presentados ante esta instancia, no es dable acoger su postura, ni aun teniendo en cuenta el concepto que cita de la Superintendencia Financiera de Colombia, toda vez que el mismo no resulta vinculante, efecto que se extiende respecto del salvamento de voto que invoca para cimentar su descontento en este punto.

Finalmente resulta necesario señalar que, conforme múltiples pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral, consúltense las sentencias de radicación SL4803-2021 y SL3710-2021¹, al momento de cumplirse la orden impartida, Porvenir deberá discriminar los conceptos entregados a Colpensiones, detallando en forma pormenorizada a que corresponden cada uno de los valores entregados, punto en el que se adicionará el fallo.

En consecuencia, la decisión adoptada en primera instancia será **CONFIRMADA** por encontrarla ajustada a los antecedentes normativos y jurisprudenciales que se han expedido en torno al tema, **aclarándola y adicionándola** en los aspectos antes aludidos.

Se condenará en costas en esta instancia a Porvenir S.A del demandante por no haber tenido éxito en la apelación. Se fijarán como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

5. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **DECIDE**

PRIMERO: CONFIRMA la sentencia proferida el 21 de febrero de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí dentro del proceso ordinario laboral instaurado por el señor **JORGE LEON YEPES ROLDAN** identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 70.576.126 contra **PORVENIR S.A. y COLPENSIONES**.

¹ Concretamente dispusieron que: *Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.*


SEGUNDO: Se **ACLARA** el numeral segundo del fallo bajo el entendido que PORVENIR S.A. trasladará a COLPENSIONES **todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante desde el cambio de régimen**, es decir, teniendo en cuenta el lapso que permaneció en Horizonte Pensiones y Cesantías, incluyendo los costos de administración, primas de seguros de invalidez y sobrevivientes, además del porcentaje destinado al Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, últimos tres ítems que entregará debidamente INDEXADOS, oportunidad en la que además la administradora del RAIS discriminará los conceptos pagados a Colpensiones, detallando en forma pormenorizada a que corresponden cada uno de los valores, últimos aspectos en el que se **ADICIONA** el fallo, conforme lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.


TERCERO: Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. Se fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000 a favor del demandante.


Lo anterior se notificará por **EDICTO** que se fijará por la Secretaría por el término de un día.

(Firmas escaneadas)

Los Magistrados,


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Proceso:	ORDINARIO LABORAL- apelación.
Demandante:	JORGE LEON YEPES ROLDAN
Demandado:	COLPENSIONES y PORVENIR S.A.
Radicado No.:	05360-31-05-001-2021-00288-01.
Tema:	ineficacia traslado
Decisión:	MODIFICA SENTENCIA
Fecha de la sentencia:	06/12/2022

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/100> por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 07/12/2022 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario