

## SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, diecinueve (19) de abril de dos mil veintitrés (2023)

### SENTENCIA

**Proceso** : Ordinario de Segunda Instancia  
**Demandante** : **ZULMA ESMERALDA DELVASTO LARA**  
**Demandados** : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**  
**Litisconsorte Necesario por Pasiva** : **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**  
**Radicado** : **05001 31 05 012 2021 00418 01**  
**Providencia** : Sentencia  
**Temas y Subtemas** : Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -  
**Decisión** : **Confirma** Sentencia condenatoria  
**Sentencia No** : 73

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES<sup>1</sup>, LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión<sup>2</sup>:

### ANTECEDENTES

#### Pretensiones:

Se solicita se declare la **ineficacia de la afiliación** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), siendo

<sup>1</sup> Al haberse aceptado impedimento declarado por la Magistrada Claudia Angélica Martínez Castillo.

<sup>2</sup> De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, que modificó el

válida la vinculación al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD); se ordene trasladar a COLPENSIONES, todos los aportes recibidos y sus rendimientos, sin descuento alguno; se ordene a COLPENSIONES recibir los dineros ordenados convalidándolos en la historia laboral y aceptar el traslado; costas procesales.

### **Hechos relevantes de la demanda:**

Se afirma, en términos generales, que la demandante se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida y por la supuesta asesoría de empleados de PORVENIR S.A. se trasladó al RAIS, sin que le brindaran la debida asesoría e información clara y suficiente, respecto a las implicaciones del traslado de régimen pensional, ventajas y desventajas, características y condiciones para acceder a la pensión de vejez en ambos regímenes.

### **Respuesta a la demanda:**

**COLPENSIONES** a través de apoderado judicial, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso en su defensa las excepciones que denominó inexistencia de ineficacia del traslado de régimen, devolución de aportes indexados, inexistencia de la obligación de reconocer intereses de mora, buena fe, prescripción, imposibilidad de condena en costas, innominada.

Por su parte, el apoderado de **PORVENIR S.A.** expuso que no le constan o no son ciertos los hechos afirmados en la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones. En términos generales sostiene que la afiliación de la parte demandante fue producto de una decisión libre de presiones, como se aprecia en la solicitud de vinculación, documento que se

presume auténtico; la AFP ha obrado de buena fe, conforme a lo dispuesto en la normatividad vigente para el momento de la afiliación. Propuso en su defensa las excepciones que denominó prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, compensación, genérica.

A su vez, la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP** a través de apoderada, manifestó que no le constan los hechos de la demanda; se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones denominadas falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, prescripción, imposibilidad de condena en costas.

#### **Sentencia de Primera Instancia:**

El **Juzgado Doce Laboral** del Circuito de Medellín, mediante Sentencia del 22 de noviembre de 2022, **declaró la ineficacia de la afiliación** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad RAIS administrado por **PORVENIR S.A.**, entendiéndose para todos los efectos que la demandante permanece afiliada sin solución de continuidad al Régimen de Prima Media administrado por COLPENSIONES; **condenó a PORVENIR S.A. a trasladar a COLPENSIONES** dentro del **término de treinta (30) días** siguientes a la ejecutoria de la Sentencia, el valor de la **cuenta de ahorro individual** con los **rendimientos** financieros, **gastos de administración**, **primas de seguros previsionales** y el porcentaje destinado al fondo de **garantía de pensión mínima**, debidamente **indexados**, con cargo a sus propios recursos; conceptos que entregará discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los

justifiquen. Ordenó a COLPENSIONES recibir los valores e integrarlos al fondo común, activar la afiliación en el RPMPD sin solución de continuidad. Declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la UGPP y ordenó su desvinculación del proceso. **Costas** a cargo de **PORVENIR S.A.**, agencias en derecho en cuantía de **\$1.000.000** en favor de la demandante; sin costas a cargo de COLPENSIONES.

**Recurso apelación apoderado de PORVENIR S.A.:**

**Solicita se revoque se revoque la condena a trasladar los conceptos de manera indexada**, ya que los recursos no se vieron afectados por el fenómeno de la inflación, ya que se generaron rendimientos financieros por la buena administración que compensan la pérdida de valor adquisitivo que hubiere sufrido la moneda; en su lugar, **se ordene el traslado de los recursos sin indexación.**

**Alegatos de conclusión:**

Los apoderados de las partes reiteraron argumentos expuestos en el trámite de Primera Instancia y al sustentar el recurso de apelación.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

## **CONSIDERACIONES**

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de **Apelación** y se conocerá en **Consulta** en favor de COLPENSIONES; de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15, 66 A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

### **Conflicto Jurídico:**

**El asunto a dirimir, radica en verificar si la Administradora de Fondos de Pensiones del RAIS, debe devolver las cuotas de administración y demás conceptos en forma indexada. Revisándose en Consulta en favor de COLPENSIONES las órdenes impuestas.**

**Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente confirmar la Sentencia de Primera Instancia;** por las siguientes razones:

### **1º Ineficacia de la afiliación al RAIS.**

Se conoce en Consulta en favor de COLPENSIONES al no haber sido objeto de apelación.

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sido unánime en indicar que es deber de la Administradora de Fondo de Pensiones, en estos casos, el de informar en debida forma al afiliado; decisión documentada, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en

todas sus dimensiones legales; siendo atribuida al Fondo de Pensiones, no al afiliado, la carga de la prueba, para demostrar que cumplió con dicho deber de información.

Es así como desde la **Sentencia del 9 de septiembre de 2008 Radicado 31989**, reiterada en **Sentencia SL 3496 del 22 de agosto de 2018 Radicado 55013**, se indicó que **la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, ya que la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes**, la posición anterior ha sido reiterada en las Sentencias SL 731 del 2 de marzo de 2020 Radicado 77535 y SL 1688 del 8 de marzo de 2019 Radicado 68838.

En **Sentencia SL5680 de 2021**, reiteró que para la procedencia de la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional, no se exige que el usuario cuente con un derecho consolidado, un beneficio transicional o que esté próximo a pensionarse, pues la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado; lo genera como consecuencia, que los fondos privados de pensiones deban trasladar a la administradora del régimen de prima media, el capital ahorrado y los rendimientos financieros, así como los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, por lo que no se transgrede el principio de sostenibilidad financiera.

Por su parte, en Sentencia del 22 de noviembre de 2011 Radicado 33083, se reiteró por la Corte que es un deber de las AFP desde la perspectiva de los artículos 48 y 335 de la Constitución Política prestar de forma *eficiente, eficaz y oportuna*

todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, además de que los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994 les establecen obligaciones de carácter especial que las sitúan en el campo de la responsabilidad profesional, las que deben ser cumplidas “...*con suma diligencia, con prudencia y pericia...*”.

De igual forma, la Alta Corporación en **Sentencia SL373 de 2020, en la que se reitera lo indicado en la SL1688 del 8 de mayo de 2019 Radicado 68838**, señaló en lo relativo al formulario de afiliación que “...*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 el mismo sentido se pronunció en **SL5595 de 2021 Radicado 87406**).

**En Sentencia SL 12136 del 3 de septiembre de 2014 Radicado 46292**, se indicó que es eficaz cualquier determinación personal sobre traslado de régimen, **cuando existe un consentimiento informado** y que **dicha información comprende no solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, sino además las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión**; en la **SL 17595 del 18 de octubre de 2017 Radicado 46292**, se amplía el concepto hacia la libertad informada, precisando que para que se entienda que la afiliación fue hecha de manera libre y voluntaria, se debe verificar si la respectiva administradora puso en conocimiento del afiliado los riesgos que implicaba el traslado de régimen y a su vez los beneficios que obtendría, es decir, que se demuestre que la correspondiente entidad garantizó una decisión informada, que permita una manifestación de voluntad autónoma y consciente;

en concreto indicó “...no es dable argüir que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito...” (Criterio reiterado en **SL5585 de 2021** Radicado 86917).

Y en **Sentencia SL782 del 14 de marzo de 2018 Radicado 58158**, indicó que no puede afirmarse la existencia de una manifestación libre y voluntaria, cuando la persona desconoce cómo puede incidir esa decisión en su derecho pensional, estando a cargo de la AFP, dar cuenta de que documentaron en forma clara y suficiente, las consecuencias del traslado.

Así las cosas, de la normatividad y jurisprudencia referidas, se tiene que las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, tienen la obligación de brindar toda la información requerida a los potenciales afiliados, respecto de las ventajas y desventajas de su traslado, realizando proyecciones de su posible mesada pensional y los requisitos que debe cumplir para acceder a la pensión de vejez, para con ello tomar una decisión debidamente informada en cuanto a su cambio de régimen; siendo carga de la prueba de dichas Administradoras, demostrar la debida información; ver Sentencias de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia SL 731 de 2020 Radicado 77535; SL 373 de 2020 Radicado 71211; SL 1688 de 2019 Radicado 68838 y la SL4964 de 2018 Radicado 54814.

Por todo lo anterior, encuentra esta Sala de Decisión Laboral procedente, **confirmar** la Sentencia de Primera Instancia,



en cuanto declaró la ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS, quedando a cargo de COLPENSIONES reactivar la afiliación de la demandante sin solución de continuidad y recibir los dineros cuyo traslado se ordenó.

**2° En lo referente a que no hay lugar a trasladar a COLPENSIONES, las cuotas de administración y demás conceptos de manera indexada;** tenemos que:

Una de las consecuencias al declararse la ineficacia del traslado de régimen pensional, es que la afiliación al RAIS no genera efectos jurídicos, conforme a la normatividad y jurisprudencia antes citadas; **quedando a cargo de la AFP del RAIS trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los aportes realizados, junto con los rendimientos financieros, sin descuento alguno, incluyendo los gastos de administración, cuotas destinadas a cubrir los seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima;** siendo ello necesario por cuanto COLPENSIONES es la entidad que en su momento, deberá asumir el reconocimiento de las prestaciones económicas inherentes al sistema de pensiones, para lo cual requiere los recursos correspondientes, conforme a la Ley, para su financiación (Ver Sentencias SL2209-2021, SL2001-2021, SL2021-2021, SL1949-2021, SL1452 de 2019 Radicación No 68852, SL1688 2019 Radicación No 68838, SL4964 de 2018 H. CSJ Sala de Casación Laboral).

Ahora bien, **sobre las consecuencias de la declaración de ineficacia,** la Alta Corporación tiene señalado que la declaración de ineficacia obliga a las entidades administradoras del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a **devolver los gastos de**

**administración y comisiones, con cargo a sus propias utilidades o patrimonio;** por ejemplo en **Sentencia SL3464 del 14 de agosto de 2019 Radicado 76284**, indicó que “...los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones **la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros**. Así mismo, ha dicho que **esta declaración obliga las entidades del régimen de Ahorro Individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades**, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones. **CSJ SL 31989, 9 SEPT 2008, CSJ 4964-2018, CSJ SL 1421-2019 Y CSJSL1688-2019...**” (Negrillas fuera de texto); postura reiterada en Sentencias SL1834 de 2022 Radicado 88421, SL2207 de 2021 Radicado 84578, SL2209 de 2021).

Sumas que deben trasladarse debidamente **indexadas**, tal como lo dispuso la Juez de Primera Instancia y lo tiene señalado el Órgano de Cierre de la especialidad laboral en Sentencias como SL1022-2022, SL1017-2022, SL1125-2022.

Por tanto, se **confirmará** la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto condenó a PORVENIR S.A. a trasladar a COLPENSIONES los dineros descontados por concepto de cuotas de administración, seguros previsionales y aportes al Fondo de garantía de pensión mínima, debidamente **indexados**.

### **COSTAS:**

**Se condenará en Costas en esta Segunda Instancia a cargo de PORVENIR S.A.**, al no haber prosperado el recurso de Apelación formulado, fijándose las agencias en derecho en cuantía equivalente **un (1) salario mínimo legal mensual vigente (\$1.160.000)** en favor de la demandante; de conformidad con lo

establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

### **DECISIÓN:**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO:** Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que por vía de **Apelación** se revisa y en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor de COLPENSIONES; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa.


**SEGUNDO:** Se **CONDENA en Costas** en esta Segunda Instancia a cargo de **PORVENIR S.A.**, fijándose las agencias en derecho en cuantía equivalente a **un (1) salario mínimo legal mensual vigente (\$1.160.000)** en favor de la demandante **ZULMA ESMERALDA DELVASTO LARA**; según lo explicado en la parte motiva de esta Providencia.

**TERCERO:** Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, por el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma por quienes en ella intervinieron.


**Los Magistrados,**



**MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**



**CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**



**LUZ AMPARO GÓMEZ RISTIZÁBAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**  
**SECRETARIA SALA LABORAL**  
**EDICTO VIRTUAL**  
**HACE SABER:**

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

<b>Proceso</b>	: Ordinario de Segunda Instancia
<b>Demandante</b>	: <b>ZULMA ESMERALDA DELVASTO LARA</b>
<b>Demandados</b>	: <b>ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES</b>
<b>Litisconsorte Necesario por Pasiva</b>	: <b>UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL</b>
<b>Radicado</b>	: <b>05001 31 05 012 2021 00418 01</b>
<b>Providencia</b>	: Sentencia
<b>Temas y Subtemas</b>	: Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -
<b>Decisión</b>	: <b>Confirma</b> Sentencia condenatoria
<b>Sentencia No</b>	: 73

**FECHA SENTENCIA:** 19 de abril de 2023

**CONSTANCIA DE FIJACIÓN** **CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Fijado hoy jueves 20 de abril de 2023 a las 8:00 a.m. Desfijado hoy jueves 20 de abril de 2023 a las 5:00 p.m.

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

**RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS**  
**Secretario**