RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintiséis (26) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
DEMANDANTE:	**CELINA DEL CARMEN PFANNKUCHEN SALAS**
DEMANDADO:	**AFP COLFONDOS S.A. – AFP PORVENIR S.A. – COLPENSIONES**
RADICADO:	**05001 31 05 006 2019 00740 01**
ACTA Nº:	**25**

En la fecha indicada, la Sala Sexta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ Y HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO**[1], se constituyó en audiencia pública en el proceso de trámite ordinario laboral de primera instancia promovido por **CELINA DEL CARMEN PFANNKUCHEN SALAS** en contra de **COLFONDOS S. A**, **PORVENIR S.A.** Y **COLPENSIONES** para pronunciarse en virtud del recurso de apelación de la **DEMANDANTE** frente a la sentencia con la cual el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín finalizó la primera instancia**.**

La Magistrada del conocimiento, doctora Ana María Zapata Pérez, declaró abierta la audiencia. A continuación, la Sala, previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 25** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

1. LA DEMANDA[2]

La DEMANDANTE pretende con este proceso básicamente lo siguiente: **i)** Se **DECLARE** la **NULIDAD** o **INEFICACIA** del traslado del I.S.S. - hoy COLPENSIONES - hacia el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. desde el 01 de mayo de 1996 hasta el mes de mayo de 2003 y desde el mes de junio de 2003 a COLFONDOS Pensiones y Cesantías; **ii)** Que como consecuencia de la declaración de nulidad del traslado se entienda sin solución de continuidad la afiliación de la demandante al Sistema General de Pensiones realizado al I.S.S hoy Colpensiones para el cubrimiento de los riesgos de vejez, invalidez y muerte, por todo el tiempo de su permanencia a éste; **iii)** Se **CONDENE** al Fondo

[1] La Magistrada María Patricia Yepes García integrante de la Sala Sexta de Decisión de este Tribunal presentó impedimento para continuar actuando en este proceso con auto del 29 de agosto de 2023, que fue aceptado el 26 de septiembre de siguiente, oportunidad en la que se consideró procedente recomponer la Sala con el Magistrado John Jairo Acosta Pérez; decisión que se deja sin efecto de acuerdo con lo previsto en nuestro ordenamiento jurídico ante la nueva composición de la Sala y al no presentarse diversidad de criterio entre los otros dos integrantes de la Sala.

[2] 01PrimeraInstancia / Archivo 01ExpedienteEscanedo / Pág. 3 - 12

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

COLFONDOS Pensiones y Cesantías, a trasladar a Colpensiones el saldo de la cuenta de ahorro individual Incluyendo los aportes en pensiones realizados por la afiliada, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la afiliada, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado. Y se **CONDENE** a COLPENSIONES que de manera inmediata acepte el reingreso y/o traslado al Régimen de Prima Media de la señora CELINA DEL CARMEN PFANNKUCHEN SALAS sin solución de continuidad, reciba y proceda a validar los aportes trasladados por COLFONDOS e incorporarlos en la historia laboral. **iv)** Se **CONDENE** a al pago de las costas y a lo *extra y ultra petita* que se llegue a probar en el proceso.

En sustento de sus pedimentos afirmó básicamente lo siguiente: **i)** La señora **CELINA DEL CARMEN PFANNKUCHEN SALAS** nació el 12 de mayo de 1962**.** Se afilió e inició a cotizar al RPM administrado en su momento por el I.S.S. desde 23 de enero de 1984 hasta mayo de 1996. **ii)** Se trasladó en el mes de mayo de 1996 a **PORVENIR S.A**. y en mayo del 2003 a **COLFONDOS S. A** donde actualmente realiza cotizaciones a pesar del engaño y carente información que suministraron dichas entidades. **iii)** Su traslado obedeció a la indebida asesoría por parte de la AFP PORVENIR S.A., que se dio en el lugar donde laboraba. Y los asesores de AFP COLFONDOS S.A. le brindaron información errada, inadecuada e insuficiente frente al traslado, manifestándole que en el fondo privado se pensionaba mejor que en el I.S.S y anticipadamente, inclusive antes de la edad mínima exigida en dicho Instituto. En ningún momento se le suministró información adecuada, adicional, suficiente y cierta para su traslado, consistente en el saldo que debía acreditar en su cuenta de ahorro individual, con el fin de obtener una pensión anticipada; esto es, se indujo en error a la actora, a efectos de producir su traslado al RAIS. **iv)** El 06 de junio de 2019 solicitó ante COLFONDOS S.A. copia de la asesoría realizada por los asesores en relación con el cambio de fondo, lo que no ha tenido respuesta. Y solicitó el traslado al RPMPD procediendo la entidad requerida a dar respuesta el 31 de julio de 2019 con radicado 190611-000946 indicando que: "...*no cumple con los requisitos que nos permitan realizar el traslado de régimen solicitado*..."; **v)** Solicitó ante COLPENSIONES proceder al traslado del RAIS al RPMPD y que se declare que permaneció afiliada al RPMPD sin solución de continuidad y las demás pretensiones objeto de la acción judicial.

2. CONTESTACIONES

2.1. PORVENIR S.A.[3]

La AFP se opuso a todas y cada una de las pretensiones de nulidad y/o ineficacia de la afiliación en las que se le involucre. Propuso como excepciones las que denomino: PRESCRIPCIÓN, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE NULIDAD, COBRO DE LO NO DEBIDO POR AUSENCIA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE.

[3] 01PrimeraInstancia / Archivo 15ContestacionPorvenir / Pág. 2 - 29

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

2.2. COLFONDOS S.A.[4]

La entidad se opuso a todas y cada una de las pretensiones, declaraciones y condenas formuladas en la demanda**.** Propuso como excepciones las que denomino: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, BUENA FE, INNOMINADA o GENÉRICA, AUSENCIA DE VICIOS DEL CONSENTIMIENTO, VALIDEZ DE LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD, RATIFICACIÓN DE LA AFILIACIÓN DEL ACTOR AL FONDO DE PENSIONES OBLIGATORIAS ADMINISTRADO POR COLFONDOS S. A, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA SOLICITAR LA NULIDAD DEL TRASLADO, COMPENSACIÓN Y PAGO.

2.3. COLPENSIONES[5]

La administradora del Régimen de Prima Media se opuso a la declaratoria y condena de las pretensiones invocadas en su contra. Propuso como excepciones las que denominó: SE OTORGA UN ALCANCE QUE NO CORRESPONDE AL CONTENIDO DE LOS DECRETOS 663 DE 1993 Y 692 DE 1994, BUENA FE DE COLPENSIONES DE INOPONIBILIDAD POR SER TERCERO DE BUENA FE, PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN LABORAL, LA CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA, APLICACIÓN ERRÓNEA O INDEBIDA DEL ARTÍCULO 1604 DEL CÓDIGO CIVIL, EL RETORNO EN CUALQUIER TIEMPO AL RPM, DESCONOCIMIENTO DEL PRINCIPIO DE SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES, COMPROMISO DE UN AFILIADO DE PERMANECER EN UN RÉGIMEN PENSIONAL, INDEBIDA APLICACIÓN DE LAS NORMAS EN MATERIA DE ASESORÍA DE TRASLADO PENSIONAL, DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE.

3. SENTENCIA[6]

En la audiencia del **26 de julio de 2023** la **JUEZ SEXTA LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN** tomó las siguientes decisiones[7]**:** **PRIMERO:** Absolver a la Administradora de Fondos Privados de Pensiones, Porvenir S.A., COLFONDOS S.A. y a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, de las pretensiones formuladas en su contra por la señora Celina del Carmen Pfannkuchen Salas. **SEGUNDO:** Las excepciones propuestas contra la demanda quedan resueltas implícitamente con las consideraciones para este proveído. **TERCERO:** No hay condena en costas.

4. RECURSO DE APELACIÓN DE LA DEMANDANTE [8]

El apoderado de la parte demandante solicita REVOCAR en su integridad la sentencia, planteando, en síntesis: **i)** El despacho expuso varias razones de derecho, con las cuales se aparta de la decisión de la jurisprudencia que en este momento impera, que es la doctrina imperante sobre la materia. **ii)** Estamos en presencia indiscutible de un error en

[4] 01PrimeraInstancia / Archivo 14ContestacionColfondos / Pág. 4 - 17
[5] 01PrimeraInstancia / Archivo 08ContestacionColpensiones / Pág. 2 - 39
[6] 01PrimeraInstancia / Archivo 33Juzgamiento
[7] 01PrimeraInstancia / Archivo 33Juzgamiento / Pág. 2
[8] 01PrimeraInstancia / Archivo 32AudienciaJuzgamiento / Min. 01:00:46 – 01:08:18

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

que las entidades financieras hicieron incurrir a la demandante, por lo que no hacía falta la fuerza ante la presencia de un error doloso no tanto por parte del promotor, sino que el dolo estaba por parte de los fondos de pensiones. **iii)** La jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia como de la Corte Constitucional tiene fuerza vinculante, es el criterio al que deben ceñirse los aperadores de justicia en términos generales, en consecuencia aplicar la jurisprudencia no es apartarse de la ley sino que es darle una interpretación a la ley con alcance Constitucional sin perder de vista los alcances del artículo 4 de la Constitución, que señala que la Constitución es norma de normas y que las leyes hay que interpretarlas y entenderlas en los términos en que la constitución lo señala y lo explica. Y eso es lo que ha sucedido con la jurisprudencia a la que se ha aludido y eludido. **iv)** El criterio de Sostenibilidad Financiera que fue introducido de manera posterior al texto constitucional no se puede aplicar en contra de los derechos fundamentales como el que está en debate en este caso. Finalmente insiste en los principios de información (Ley 1328 del 2009) y resalta que no se puede censurar a la demandante porque descubra años después que fue engañada dado que se le prometieron unas mejores condiciones de pensión que resultaron completamente frustradas por la información que se le dio, que no fue clara, suficiente y completa como lo manda el Estatuto Del Consumidor Financiero del 1328 y los Decretos 720 y 656 de 1994.

5. TRÁMITE, COMPETENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Habiéndose corrido traslado para formular alegatos de conclusión en esta instancia, todas las partes intervinieron:

COLPENSIONES[9], **COLFONDOS**[10] y **PORVENIR S.A.**[11] solicitan la CONFIRMACIÓN de la sentencia, insistiendo los planteados en la contestación de la demanda y en las alegaciones esbozadas en el trámite de la primera instancia. El apoderado de **LA DEMANDANTE** replica los argumentos del recurso de apelación[12] solicitando que se revoque el fallo de primera instancia para que en su lugar se declare la ineficacia del traslado que le hiciera al **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** y a **COLFONDOS – PENSIONES Y CESANTÍA** y se proceda a trasladar a **COLPENSIONES** todo el capital acumulado que se encuentren en la cuenta individual de la demandante, esto es las cotizaciones, rendimientos, gastos de administración, entre otros. Invoca la línea definida por la Sala de Casación Laboral con sentencias SL1452 de 2019 y SL 1688 de 2019.

Pues bien, la Sala es competente para conocer del proceso en virtud del recurso de apelación interpuesto por el **DEMANDANTE,** lo que impone efectuar el análisis en el

[9] Carpeta 02SegundaInstancia / Archivo 08AlegatosColpensiones
[10] Carpeta 02SegundaInstancia / Archivo 14AlegatosColfondos
[11] Carpeta 02SegundaInstancia / Archivo 19AlegatosPorvenir
[12] Carpeta 02SegundaInstancia / Archivo 11AlegatosDemandante

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

siguiente orden lógico: En primer lugar, la evolución normativa sobre los DEBERES DE LAS ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE PENSIONES EN MATERIA DE ASESORÍA E INFORMACIÓN CLARA Y VERAZ para tomar la decisión de traslado de régimen inicial al RAIS. Así, se analizará en el CASO CONCRETO si debe REVOCARSE la DECISIÓN adoptada en primera instancia y en su lugar DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN de la DEMANDANTE y, en consecuencia, DECLARAR que esta se encuentra afiliada a COLPENSIONES sin solución de continuidad, y en qué términos debe ser la orden a PROTECCIÓN S.A. en relación con las sumas a trasladar a la administradora del régimen de prima media.

6. LOS DEBERES DE LAS ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE PENSIONES EN RELACIÓN CON EL ACTO JURÍDICO DE AFILIACIÓN O TRASLADO.

Esta Sala de Decisión ha tenido la oportunidad de expresar en varias oportunidades, que la decisión de un afiliado que estaba cotizando en el **I.S.S.** o en las otras Cajas de Previsión Social creadas antes de la Ley 100, **de trasladarse al RAIS,** exigía que la persona tuviese absoluta claridad en relación con su situación pensional, las diferencias entre cada uno de los regímenes, los beneficios e inconvenientes de cada régimen pensional y en especial, **los efectos que en su caso se generan si toma la decisión de trasladarse.**

El deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, es exigible **desde su creación, y sin hacer distinción alguna,** de acuerdo a lo previsto en el **Decreto 663 de 1993,** aplicable a las AFP desde su origen, en el que se 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.***

Es así como, conforme a lo previsto en el **artículo 271** en concordancia con el **literal b) del artículo 13 de la Ley 100**, los trabajadores tienen la opción de **elegir** *«libre y voluntariamente»* aquel de los regímenes que mejor le convenga y consulte sus intereses, y por ello, si alguna persona jurídica o natural atenta en cualquier forma contra el derecho de **afiliación** y **selección de organismos** e **instituciones del sistema de seguridad social,** se genera como consecuencia la ineficacia de la afiliación.

En relación con este aspecto, la Sala laboral de la Corte Suprema ha desarrollado un precedente pacífico: **SL12136-2014, SL17595-2017, SL19447-2017, SL1452-2019, SL1688-2019, SL1689-2019, SL3464- 2019, SL4360-2019, SL2611-2020 y SL4806-2020, SL 2208 -2021 – SL 3871-2021- SL 5686-2021- SL 5688-2021- SL 1055-2022** que se apuntala en las siguientes premisas básicas:

- Si bien en los últimos años se ha intensificado la regulación, con lo previsto en la **Ley 1328 de 2009 artículos 3, 5, 7 y 9; Ley 1480 de 2011 artículo 23**, **Parágrafo 1o. del artículo 2 de la Ley 1748 de 2014**, y el **Decreto 2071 de 2015,** lo cierto es que la obligación de información clara y concreta previa al traslado se encuentra expresa

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

en normas anteriores vigentes para la época en que se efectuó el traslado del demandante, **sin distinguir que tal deber sólo se refiera a los casos de las personas que eran beneficiarias del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100.**

- Para ello baste citar, **el artículo 13 en sus literales b) y k), el 106 y el 114 de la Ley 100,** en concordancia con lo previsto en el **artículo 97** del **Decreto 663 de 1993 y la modificación introducida con la Ley 795 de 2003,** normas en las que se establece que la selección régimen se debe tomar de manera libre, espontánea y sin presiones como requisitos para poder afirmar su eficacia; así como la obligación de las AFP de suministrar a los usuarios la información necesaria para escoger las mejores opciones del mercado y tomar DECISIONES INFORMADAS.
- Siendo, así las cosas, antes del traslado el usuario debe conocer la lógica del RAIS y la esencia de su funcionamiento, sustentado en la capacidad efectiva del ahorro a lo largo de toda la vida para poder garantizar el derecho a una pensión. Y debe tener total claridad acerca de los aspectos relacionados no sólo con el monto y los requisitos de causación, sino la eventual opción de no acceder a ésta prestación. Todos estos aspectos deben ser expresamente informados, para que el usuario pueda efectuar la comparación con las disposiciones que regulan el derecho pensional a los afiliados en el Régimen de Prima Media.
- En fin, significa entonces que la asesoría que debe brindar la Administradora de Pensiones en esa **ETAPA PREVIA Y PREPARATORIA** a la formalización de la información, no sólo debe ser completa y comprensible para el afiliado, sino que trasciende al "DEBER DEL BUEN CONSEJO" en los términos definidos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en su precedente, deber que en los mismos términos fue acogido en el **artículo 3 del Decreto 2071 de 2015**, pues al mostrar con detalle las diferentes alternativas de la persona tras el análisis de su caso, mostrando los beneficios e inconvenientes de tomar la decisión de traslado, debe incluso ir más allá, para evitar que la persona tome una opción que claramente la perjudica.
- Y en relación con la carga probatoria, es claro que en los términos del **artículo 1604 del Código Civil,** la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearlo y, ello no se agota solo con traer los documentos suscritos, sino la evidencia de que la asesoría brindada fue suficiente para la persona, lo que no se satisface únicamente con llenar los espacios vacíos de un documento, sino con la evidencia real sobre que la información plasmada atienda las pautas para que se adopte una decisión completamente libre. Por ello, de acuerdo con lo previsto en los artículos 97 y 98 del Estatuto Financiero vigente en 1994, referidos a la debida diligencia que debían emplear las AFP, no se trata 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, en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición. Y es así como las sub reglas establecidas por la Alta Corporación definen que al momento de analizar

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación: **a)** no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; **b)** en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones **allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados**, en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.

- Finalmente, baste señalar cómo el criterio jurisprudencial orientador para este tipo de casos, fue plasmado en el **Código General del Proceso en el artículo 167,** norma en la que se consagra la posibilidad de distribuir la carga de la prueba a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar todo los elementos que ayuden a esclarecer el objeto del litigio y que en casos como el que hoy ocupa la atención de la Sala, no hay duda que la parte que debe cumplir con esa carga es el Fondo Privado: **a)** Maneja la carpeta con la historia de cada afiliado, con la información que le fue brindada al momento del trascendental acto del traslado o afiliación, **y la que se le ha entregado a lo largo de su permanencia en el fondo**, dirigida a orientarlo sobre las mejores opciones para que tome las decisiones que más le convengan; **b)** Conoce y tiene los datos de ubicación y preparación que recibió **el asesor** que tuvo a cargo la asesoría efectuada al afiliado y que hizo posible que éste firmara el acto jurídico de vinculación o de traslado al fondo de pensiones.

Por último, debe la Sala señalar que si bien, el precedente jurisprudencial se encuentra referido a casos de personas que se encontraban afiliadas a una administradora del Régimen de Prima Media y además, beneficiarias del régimen de transición, a quienes les afectó de manera considerable la decisión de traslado de régimen pensional; sin embargo, resulta evidente que la *Ratio Decidendi* de esas providencias resulta plenamente aplicable, a quienes eligieron el Régimen de Ahorro Individual por Primera Vez, porque lo relevante está, en que efectivamente se acredite dentro del proceso por la Administradora de Pensiones, que sí suministró la INFORMACIÓN CLARA, COMPLETA, SUFICIENTE, en términos de transparencia y eficiencia.

7. EL CASO CONCRETO

Para efectuar el análisis se debe partir de las siguientes premisas no discutidas: **i) CELINA DEL CARMEN PFANNKUCHEN SALAS** nació el **12 de mayo de 1962** por lo que en este momento cuenta con **61 años**[13]; **ii)** Se afilió inicialmente al **I.S.S.** desde el **23 de enero de 1984** y cotizó 592.29 semanas hasta enero de 1996[14]; **iii)** Se trasladó del RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA al de AHORRO INDIVIDUAL suscribiendo formulario con solicitud de vinculación a **PORVENIR S. A** el **12 de abril de 1996,** trabajaba como Ejecutiva de Ventas

[13] 01PrimeraInstancia / Archivo 01ExpedienteEscanedo / Pág. 34
[14] 01PrimeraInstancia / Archivo 01ExpedienteEscanedo / Pág. 40

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

en ARQUIGRUPO S.A.[15]**. iv)** Luego se trasladó a la **AFP COLFONDOS S.A. el 23 de abril de 2003** entidad en la que se encuentra actualmente[16]**.**

Historial de vinculaciones

Hora de la consulta : 4:50:16 PM
Afiliado: CC 33198313 CELINA DEL CARMEN PFANNKUCHEN SALAS Ver detalle

Afiliado presenta vinculaciones eliminadas

Vinculaciones para : CC 33198313

Tipo de vinculación	Fecha de solicitud	Fecha de proceso	AFP destino	AFP origen	AFP origen antes de reconstrucción	Fecha inicio de efectividad	Fecha fin de efectividad
Traslado regimen	1996-04-12	2004/04/16	PORVENIR	COLPENSIONES		1996-06-01	2003-05-31
Traslado de AFP	2003-04-23	2004/04/16	COLFONDOS	PORVENIR		2003-06-01	

2 registros encontrados, visualizando todos registros.
1

Vinculaciones migradas de Mareigua para: CC 33198313

Fecha de novedad	Fecha de proceso	Código de novedad	Descripción	AFP	AFP involucrada
1996-04-12	1996-09-11	01	AFILIACION	PORVENIR	
2003-04-23	2003-05-07	79	TRASLADO AUTOMATICO	COLFONDOS	PORVENIR

2 registros encontrados, visualizando todos registros.
1

La demandada ha afirmado a lo largo del proceso que la SELECCIÓN DE RÉGIMEN se tomó de **forma libre, espontánea y sin presiones** en los términos del formulario de afiliación suscrito por la actora, pero en criterio de la Sala, leyendas de este tipo no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, **acreditan un consentimiento, pero no *informado.*** En efecto,la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha precisado de forma reiterada que la suscripción de aquel documento, al igual quelas afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, tales como *"la afiliación se hace libre y voluntaria", "se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones"* u otro tipo de leyendas de esta clase, son insuficientes para dar por demostrado dicho deber (**CSJ: SL, 9 sep. 2008, rad. 31314, SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, SL4964-2018, SL12136-2014, reiterada en SL19447-2017, SL4964-2018, SL1421-2019 y SL2877-2020**).

Pues bien, según lo acreditado en el proceso, resulta evidente que para la fecha en la que entró en vigencia el Sistema General de Pensiones para **CELINA DEL CARMEN PFANNKUCHEN SALAS,** ésta tenía menos de **35 años** de edad y **de 15 años de servicio.** Pero de acuerdo con el análisis efectuado en el **acápite sexto** de esta providencia y con el precedente jurisprudencial sobre la materia, los promotores de la AFP ante la suscripción del formulario de traslado, **independiente de si la demandante era beneficiaria o no del régimen de transición,** tenía no solo el **DEBER** sino la **OBLIGACIÓN** de brindarle una **asesoría personalizada,** analizando **las circunstancias particulares, y mostrando aspectos concretos de su situación pensional.**

Como para la época en que suscribió el formulario no había entrado en vigencia la Ley 797, se le debió explicar que si permanecía en el I.S.S., el derecho a la pensión de vejez se causaría al arribar a los 55 años de edad y acreditando 1000 semanas cotizadas, para

[15] 01PrimeraInstancia / Archivo 15ContestacionPorvenir / Pág. 30
[16] 01PrimeraInstancia / Archivo 14ContestacionColfondos / Pág. 20

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

pensionarse con una mesada cuyo valor podría ser con una tasa del 85 % en caso de cotizar 1400 semanas, sobre un IBL integrado en los términos del artículo 21 de la Ley 100.

Y se le debió indicar además, que si se trasladaba para el RAIS, las condiciones pensionales serían las siguientes: **i)** Se podría pensionar antes de los 57 años, sin embargo tal circunstancia estaba sujeta a una condición y es que tuviera el capital suficiente para poder optar al menos por una pensión mínima(artículo 64 Ley 100); **ii)** Como la demandante tenía cotizaciones en el RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA, debía saber que las cotizaciones que habían efectuado en el I.S.S. se verían representadas en un bono pensional tipo A que sólo **se redime en el caso de las MUJERES a los 60 años**, de manera que, si se daban las condiciones para pensionarse anticipadamente, habría que negociar el bono en el mercado financiero, disminuyendo su valor, lo que tendría efecto en el valor de la mesada, en la medida en que disminuiría el valor del capital para financiar la prestación. **iii)** Frente al valor de la pensión en el RAIS, se debió explicar que ésta depende del capital consignado en la cuenta individual y según la modalidad pensional elegida (artículos 79 a 82 de la Ley 100), y que el valor que se abonaría a la cuenta individual no sería equivalente al 100% de la cotización, porque una parte se destinaría a pagar la prima mensual de la compañía de seguros, a gastos de administración y al fondo de solidaridad del RAIS. **iv)** También se debía indicar, que en caso de que no completara el capital suficiente para obtener una pensión mínima (equivalente al 110% del salario mínimo a la fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones actualizado con el IPC), entonces **debía seguir cotizando hasta obtener 1.150 semanas y cumplir 57 años**, para poder acceder a la GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA. **v)** Y que la GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA, es un beneficio que no se presenta en todos los casos porque está sujeto a unas condiciones y explicarle cuáles (artículo 84 de la Ley 100, vigente para la época), para que tuviese claro que, si no cumplía con ello, no obtendría pensión de vejez y por ello, la entidad le devolvería los saldos que estuvieran en su cuenta individual, con el efecto que eso genera en relación con la afiliación en salud.

Pero se observa con claridad que en el proceso no se acreditó por la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES el haber suministrado esta información clara, completa y detallada, sin que se hubiese efectuado confesión en contra por la señora **CELINA DEL CARMEN PFANNKUCHEN SALAS**, diligencia en la fue enfática en reiterar las afirmaciones de la demanda relativas a la ausencia de información completa. Debe entonces la Sala CONCLUIR, conforme las normas, jurisprudencia y acervo probatorio recaudado, que resulta procedente **REVOCAR** la decisión que se revisa, para en su lugar **DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN.**

Lo anterior, teniendo en cuenta que aspectos como el traslado que realicen los afiliados a otras AFP o **el permanecer en el RAIS a pesar de haber recibido re asesorías posteriores,** en manera alguna convalida la omisión en las obligaciones de información

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

en la vinculación inicial al RAIS. (**SL 2877-2020, CSJ SL1942-2021, CSJ SL1949-2021, SL 3349 de 2021, SL 5686-2021 y SL1055- 2022**). Y tampoco se comparte el análisis efectuado referido **al monto de la pensión de vejez en cada régimen**, aspecto sobre el que la Alta Corporación también se ha pronunciado en sentencias como la **SL 5686 – 2021** en la que indicó:

> Recuérdese que el análisis judicial sobre el cumplimiento del deber de información a cargo de los fondos privados está al margen, en principio, de la situación pensional de la persona, por lo que no sería coherente exigir que se acredite que el traslado causó una lesión injustificada que impidió el acceso a un derecho pensional en abstracto, a menos que el litigio se dirija justamente a acreditar un perjuicio como pretensión complementaria, sin que esto incide en la declaratoria de ineficacia de traslado.
>
> Y es que en un estadio de afiliación activa al sistema y más aún cuando el derecho pensional aún está en formación, los jueces no pueden elucidar en abstracto sobre la conveniencia de estar o permanecer en uno u otro régimen y los perjuicios que ello eventualmente acarrearía, pues cada uno de los modelos consignan características que pueden ser convenientes tanto para el afiliado como a sus eventuales beneficiarios en determinada situación particular.
>
> A raíz de ello, la jurisprudencia de la Corte ha garantizado el *derecho básic*o de los trabajadores a *recibir información necesaria, objetiva y transparente durante el proceso de traslado de régimen pensional*, como una garantía mínima consagrada en el artículo 53 de la Constitución Nacional, que encuentra respaldo en el artículo 272 de la Ley 100 de 1993 y se armoniza con artículo el 13 del Código Sustantivo del Trabajo, que consagra que cualquier estipulación que afecte o desconozca los derechos mínimos *«no produce efecto»* (CSJ SL3871-2021), de modo que incumplida esa prerrogativa, es imperativo declarar la ineficacia del traslado.

Debe destacarse que la ADMINISTRADORA DEL RAIS y COLPENSIONES en la contestación propusieron la EXCEPCIÓN de PRESCRIPCIÓN**,** pero en el contexto que se ha venido analizando, debe señalarse que estamos en presencia de la ineficacia del traslado: Y una de las características esenciales de la inexistencia, es que es insubsanable por la prescripción - No adquiere vida por el transcurso del tiempo, por lo tanto, en cualquier tiempo puede ser alegada su inexistencia. En la sentencia **SL1688-2019**, reiterada en las **SL4360-2019 y SL 1055-2022,** la Sala Laboral de la Corte explicó con claridad sobre la inoperancia del medio exceptivo, no solo por su conexidad con un derecho fundamental e irrenunciable, sino porque el sustento fáctico del proceso da lugar a consolidar el status de pensionado, y, en consecuencia, propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo.

Finalmente, **en relación con las sumas de dinero que se deben devolver,** debe señalarse lo siguiente: **i)** En la medida en que el legislador no previó un camino específico para declarar la ineficacia distinto al de la nulidad, la Sala Laboral de la CSJ en sentencias **SL1688, 3464 y SL 4360 de 2019,** así como en la **SL 2877 y SL 4811 de 2020** ha explicado que las consecuencias prácticas de la primera declaración son idénticas a la de la segunda (vuelta al *statu quo ante*). **ii)** Y como el precepto que gobierna las restituciones mutuas en el régimen de nulidades es el **artículo 1746 del Código Civil** y este por analogía es aplicable a la ineficacia, según esta disposición, declarada la ineficacia, las partes, *en lo posible*, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. **iii)** O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia *ex tunc* (desde siempre). De no ser posible, es decir, cuando la vuelta al ***statu quo ante*** no sea una salida razonable o plausible, el juez del trabajo debe buscar otras soluciones que resarzan o compensen de manera satisfactoria el perjuicio ocasionado al afiliado, con ocasión de un cambio injusto de régimen. **iv)** Y en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone **negarle efecto al traslado**, tal situación solo es posible bajo **la ficción de que el mismo nunca ocurrió.** Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que **nunca se cambió al sistema privado de pensiones**, y si estuvo afiliada al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que **nunca se trasladó al sistema público administrado por COLPENSIONES. v)** Por esto mismo, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a COLPENSIONES la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y los bonos pensionales a que haya lugar; así como **los gastos de administración, las comisiones** (**CSJ SL4964-2018, SL1688-2019, SL2877-2020, SL4811-2020 y SL373-2021**), los porcentajes destinados a conformar el **Fondo de Garantía de Pensión Mínima** y los valores utilizados en **seguros previsionales** con cargo a sus propias utilidades (**CSJ SL SL2209-2021 y SL2207- 2021**). **vi)** Así, reconoce esta corporación que si bien existió una administración por parte de las AFP, además del pago de seguros, producto de la declaratoria de ineficacia todos los recursos deben trasladarse a aquella administradora que tendrá a su cargo el reconocimiento de las eventuales pensiones, por cuanto tales sumas repercutirán en la conformación del derecho pensional, teniendo presente que el RPM es un fondo común al cual ingresan de forma indistinta los recursos de todos los afiliados y que a través del sistema de reparto intergeneracional, se cubren las prestaciones causadas. Por ello, **PORVENIR S.A. y COLFONDOS S.A.** efectuarán la devolución en relación con los períodos en que estuvo afiliado. **vii)** Se destaca que ninguna de las devoluciones acá ordenadas se ve afectada por el fenómeno extintivo de la prescripción, excepción propuesta por las accionadas, la que a voces de la Sala de Casación Laboral de la CSJ no opera en estos litigios, dado el carácter irrenunciable del derecho pensional, que se extiende a la acción para reclamar su conformación con todos los aspectos conexos que le son inherentes (**CSJ SL1688-2019; CSJ SL12715-2014; CSJ SL 28479, 4 jun. 2008, CSJ SL 39347 y CSJ SL 8397, 5 jul. 1996**. **SL1688-2019**, reiterada en las **SL4360-2019 y SL 1055-2022). viii)** Finalmente, para garantizar la SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DEL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA esta Sala de Decisión ordenaba que el monto trasladado no fuese inferior al valor total del aporte legal correspondiente en caso de que el afiliado hubiere permanecido en el régimen de prima media y si así fuere, la AFP asumiera el pago de la diferencia, aplicando el precedente definido por la Corte Constitucional en las sentencias **C 1024 de 2004**, y en las **SU 062 DE 2010** y **SU 130 de 2013** sobre los casos de las personas que regresan del RAIS al RPM**.** Pero reexaminando el asunto, y a partir del precedente vertido por la Sala de Casación Laboral en sentencias **SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-**

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

2021- SL 3706-2021, SL 3571-2021, SL 3709-2021 y SL 1055-22, considera que lo procedente para tal fin es ordenar **la devolución de tales sumas debidamente indexadas y con cargo a sus propios recursos**. Al momento de cumplirse 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.

8. LA COSTAS

Sobre las **COSTAS,** debe indicarse lo siguiente: Al revocarse la sentencia en su integridad en virtud de la prosperidad del recurso de apelación de la parte actora, se CONDENARÁ en COSTAS a PORVENIR S.A. en las dos instancias. El valor de las agencias en derecho en segunda es de 1 S.M.L.M.V. para el año 2024.

Sin costas a CARGO de COLFONDOS ni COLPENSIONES en ambas instancias, porque tal como se ha analizado a lo largo de esta providencia, la razón para declarar la ineficacia del traslado de régimen se sustenta en que la AFP PORVENIR S.A. no acreditó el haber suministrado una información clara, suficiente y completa a la actora en la etapa previa a la suscripción del formulario de traslado, todo ello a la luz de lo previsto en los **artículos 271** y **13 literal b)** de la Ley 100, y el precedente jurisprudencial pacífico y reiterado sobre la materia. Así, las ordenes que se profieren en contra de COLFONDOS y PORVENIR solo encuentran sustento en tal declaración. En adición, respecto a COLPENSIONES debe indicarse que no intervino en manera alguna en el acto jurídico de traslado al RAIS, y para el momento en que la demandante pretendió regresar al Régimen de Prima Media le faltaban menos de 10 años para cumplir la edad de pensión de vejez, de manera que la decisión adoptada en su momento negando el traslado de régimen tuvo sustento legal

9. LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **DECIDE**:

REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín, para en su lugar proferir las siguientes DECLARACIONES y CONDENAS:

PRIMERO: DECLARAR la ineficacia del traslado efectuado por la señora **CELINA DEL CARMEN PFANNKUCHEN SALAS** identificada con c.c. 33.198.313 al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD a través de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S. A suscrita el 12 de abril de 1996, por los motivos expuestos. En consecuencia, **DECLARAR** que para todos los efectos legales la afiliada nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y, por tanto, siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida.

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEGUNDO: **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A. a trasladar a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, **la totalidad del capital ahorrado, junto los rendimientos financieros.** Y se le CONDENA a **devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, incluyendo así: CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN, PRIMAS PARA SEGURO PREVISIONAL y las SUMAS DESCONTADAS PARA GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA** debidamente **indexadas** y con cargo a sus propios recursos.

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, conforme lo explicado en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S. A. trasladar a COLPENSIONES, dentro de los **30 días siguientes** a la notificación de esta providencia los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, incluyendo así: **CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN, PRIMAS PARA SEGURO PREVISIONAL y las SUMAS DESCONTADAS PARA GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA** debidamente **indexadas** y con cargo a sus propios recursos, **en proporción a tiempo de permanencia**. 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, conforme lo explicado en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: ORDENAR a COLPENSIONES activar la afiliación de la señora CELINA DEL CARMEN PFANNKUCHEN SALAS al régimen de prima media con prestación definida, sin solución de continuidad.

QUINTO: Declarar improbadas las excepciones de mérito formuladas por las demandadas.

SEXTO: Se condena a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S. A. pagar a la demandante las costas en las dos instancias. Las agencias en derecho en segunda instancia ascienden a 1 S.M.L.M.V. para el año 2024. Sin costas a CARGO de COLFONDOS ni de COLPENSIONES en ninguna de las instancias.

Se ordena la notificación mediante EDICTO y vencido el término se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma por quienes intervinieron.

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

Los Magistrados,

ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO

MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA

CON IMPEDIMENTO

Calle 14 N° 48 - 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Teléfonos: 401 77 61 – 401 73 13, Medellín, Colombia
seclabmed@cendoj.ramajudicial.gov.co