

TEMA: / INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN – es la posibilidad de volver al régimen más beneficioso por falta de información suficiente por parte de la administradora de pensiones. / **DEBER DE INFORMACIÓN** – es la responsabilidad que tiene la AFP de proporcionar la información con ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes. / **CARGA DE LA PRUEBA** – es al fondo de pensiones a quien le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información al momento del traslado de régimen del pensional, pues no es razonable invertir la carga de la prueba contra la parte débil de la relación contractual. / **CONSECUENCIAS DE LA DECLARATORIA DE INEFICACIA DEL TRASLADO** - trae consigo la vuelta al statu quo, lo que implica retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás. /

HECHOS: La acción judicial está dirigida a declarar la ineficacia del traslado realizado por el señor Juan Carlos Cuenca Gordillo de ISS a Porvenir S.A. al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) administrado por Porvenir S.A. La juez de primera instancia declaró la ineficacia del traslado y ordenó a Colpensiones a reactivar la afiliación del accionante, recibir las sumas trasladadas y continuar como su administradora de pensiones, pues 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. Le corresponde a esta Sala referente al recurso de apelación verificar si hay ineficacia del traslado de régimen pensional del demandante y si es procedente la condena a Porvenir S.A. a trasladar los aportes todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante.

TESIS: (...) la ineficacia solicitada, tiene su razón de ser 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 (...) 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 (...) SL3179-2023 señaló que está atribuida a las AFP: "...es a la AFP a quien le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información al momento del traslado de régimen del pensional, pues exigir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que: (i) la aseveración de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuar el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que es el obligado a brindar información; (iii) no es razonable invertir la carga de la prueba contra la parte débil de la relación contractual..." (...) 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; a su vez en Sentencia SL5585 de 2021, 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. (...) Una de las consecuencias al declararse la ineficacia del traslado de régimen pensional, es que la afiliación al RAIS no genera efectos jurídicos, quedando a cargo de la AFP trasladar a COLPENSIONES la totalidad de los aportes realizados, incluyendo los rendimientos financieros, así como, los gastos de administración, primas de seguros previsionales y porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, estos últimos tres conceptos con cargo a sus propios recursos y en forma indexada. (...) Para esta Sala si bien la administradora de fondos de pensiones demandada argumentó el cumplimiento de su deber de obtener el consentimiento informado del accionante, lo cierto es que ello no fue demostrado en este proceso; allegándose sólo los formularios de afiliación, en los cuales solo se constata sus datos básicos y generales y si bien resulta cierto que en esos documentos existe una declaración de voluntad; también lo es que tal como ya se indicó y se precisa por la jurisprudencia, por ese solo hecho no es posible inferir conocía los verdaderos efectos de su traslado y afiliación y tal como se explicó, la carga de la prueba de la debida asesoría al momento del traslado y afiliación está a cargo de las administradoras, lo que no se dio en este caso. (...) Finalmente se confirmará la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto declaró la ineficacia del traslado del demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, al no haberse demostrado por la AFP el cumplimiento del deber de información y debida asesoría, en la forma señalada en la normatividad y jurisprudencia citadas.

M.P: MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

FECHA: 22/03/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA.

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

SENTENCIA

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **JUAN CARLOS CUENCA GORDILLO**
Demandados : **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-**
Radicado : **05001 31 05 018 2023 00026 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -
Decisión : **Confirma** Sentencia condenatoria
Sentencia N° : **049**

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ, como ponente**, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión¹:

¹ 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 trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Declarar la ineficacia del traslado realizado por el señor Juan Carlos Cuenca Gordillo de ISS a Porvenir S.A. al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) administrado por Porvenir S.A., estando siempre válidamente afiliado en pensiones al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD). Condenar a la AFP Porvenir S.A. trasladar a Colpensiones los aportes en pensiones realizados por el asegurado como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales 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 al Fondo público a validarlos e incorporarlos a la historia laboral del actor.

Hechos relevantes de la demanda:

Afirma el apoderado de la parte actora, que el señor Juan Carlos Cuenca Gordillo, inició su vida laboral afiliado al ISS, habiéndose trasladado al RAIS administrado por Invertir Organismo Cooperativo, el cual fue adquirido por Horizonte, hoy Porvenir S.A., sin que se le realizara un estudio previo, individual y concreto sobre las ventajas y desventajas que le aparejaría permanecer o trasladarse de régimen pensional, ni nunca fue asesorado por los asesores de Invertir, ni de Horizonte y mucho menos de la AFP Porvenir S.A, sobre las diferencias entre el RPMPD y el RAIS, así como tampoco no le informaron sobre las expectativas de vida, ni de tablas de mortalidad, ni la influencia de sus beneficiarios, solo le

entregaron el formulario de afiliación, un material comercial, donde explicaba las bondades del sistema, pero no explicaban las desventajas de éste.

RESPUESTA A LA DEMANDA:

PORVENIR S.A., mediante su apoderado, aceptó el traslado de régimen del demandante asegurando que le brindó información clara, precisa, veraz y suficiente de acuerdo con las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993, en la que se expresa el funcionamiento, características y requisitos del régimen de ahorro individual con solidaridad, los requisitos para pensionarse bajo el RAIS, de conformidad con lo establecido en el artículo 64 de la misma ley, motivo por el cual, la decisión de suscribir el formulario de afiliación con su mandante fue producto de una decisión libre, espontánea e informada. Aduce que el contenido de la asesoría brindada corresponde a la información sobre los beneficios propios de cada régimen, trámites y procesos de vinculación para el afiliado y el empleador, proceso de pagos de aportes, contenido del reglamento del fondo y demás información. Se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló en su defensa las excepciones que denominó: prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, restituciones mutuas y compensación.

Y COLPENSIONES a través de apoderado judicial, aceptó la vinculación inicial del demandante al Instituto de Seguros Sociales, manifestando no constarle los demás hechos. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso en su defensa las excepciones que denominó: carga dinámica de la prueba – particularidades del caso, inoponibilidad por ser tercero de buena

fe, improcedencia para decretar la ineficacia del traslado de régimen o inexistencia de la obligación, devolución de cuotas de administración, inexistencia de reconocer y pagar pensión de vejez, buena fe, improcedencia de condena en costas, prescripción, compensación.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El **Juzgado Dieciocho Laboral** del Circuito de Medellín, **declaró** la **ineficacia del traslado** del señor Juan Carlos Cuenca Gordillo al RAIS, administrado por la AFP Porvenir S.A. Ordenó a ésta última al **traslado inmediato a Colpensiones de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante**, como **cotizaciones, con los rendimientos que se hubieren causado, las cuotas de administración debidamente indexadas, las primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima debidamente indexado** con cargo a sus propios recursos y al momento de cumplirse esta orden deberá informar a Colpensiones y al demandante, toda la información del traslado, es decir los períodos de cotización, los valores del IBC y toda la información relevante que lo justifiquen. **Ordenó** a Colpensiones a reactivar la afiliación del accionante, recibir las sumas trasladadas y continuar como su administradora de pensiones. Declaró infundada la excepción de prescripción, estando las demás implícitamente resueltas. **Condenó en Costas a cargo de Porvenir S.A.**, fijando las agencias en derecho en la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente al momento de la liquidación, en favor del demandante. Sin Costas a cargo de Colpensiones.

RECURSOS DE APELACIÓN:

El apoderado de PORVENIR S.A. solicita se revoque parcialmente la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto a los conceptos que se ordenó trasladar, solicitando tener en cuenta el concepto de la Superintendencia Financiera del 16 de enero de 2020, en el cual indicó que en caso de proceder la nulidad o ineficacia del traslado, las únicas sumas a retornar son los aportes y los rendimientos de la cuenta de ahorro individual del afiliado, sin que por tanto procede la devolución de la prima de seguro previsional ni los gastos de administración; que además debe considerarse lo establecido en el literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993 que consagra cuáles son los dineros a trasladar cuando hay un cambio de régimen. Explica que los gastos de administración se descuentan en cumplimiento a lo disposición legal, lo cual ocurre también el RPM; sin estar ese concepto destinado a cubrir la prestación de afiliado, sino que es una contraprestación por la gestión del Fondo, constatándose la buena gestión de su mandante frente a la cuenta de ahorro individual del actor que se constituye en un 51% por aportes obligatorios y 49% de rendimientos generados por la buena administración, con lo que el descuento realizado se encuentra suficientemente justificado y ordenar esa devolución constituye un enriquecimiento injustificado en favor de Colpensiones al beneficiarse de los rendimientos y una administración que no realizó. Frente a la devolución de los seguros previsionales aduce que es un descuento que ya no hace parte del patrimonio de su representada, pues con ellos a través del pago de una póliza se entendían cubiertos los riesgos en caso de invalidez o muerte; que frente al porcentaje destinado a la garantía de pensión mínima no debe ordenarse su descuento con cargo a los propios

recursos sino a ese fondo de garantía respecto del cual su mandante no tiene ninguna utilidad.

Solicita no condenar a la indexación de los conceptos antes indicados, al no ser compatible con los rendimientos que se ordenó trasladar, pues con ellos se cubrió ampliamente la pérdida del valor adquisitivo de la moneda; constituyéndose en una doble sanción para su representada.

Y COLPENSIONES, a través de su representante judicial, manifiesta que se obliga a su mandante recibir los aportes realizados, pues se viola el principio de solidaridad del RPM, ya que el demandante por más de 15 años no realizó cotizaciones a su mandante, afectándose el patrimonio de la misma. Sostiene frente a la ineficacia del traslado, que el mismo lo realizó el actor a conciencia, sin coacción ni presiones por parte del Fondo privado, por lo que **solicita se revoque la decisión en su integridad**.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

PORVENIR S.A., a través de su abogado, reitera los argumentos indicados tanto al momento de contestar la demanda como al fundamentar el recurso de Apelación, solicitando se absuelva a de todas las condenas impuestas a su mandante.

El apoderado de **COLPENSIONES**, ahonda en los argumentos aducidos al momento de fundamentar su recurso de Apelación y reitera lo indicado en la contestación a la demanda,

solicitando se condicione la reactivación de la afiliación del demandante al RPMPD, una vez efectuado en debida forma y sin errores el traslado de información y recursos por parte de las AFP PORVENIR S.A., que el traslado de los conceptos se debe realizar discriminando el valor que corresponde a cada concepto.

Y el apoderado del señor **Juan Carlos Cuenca Gordillo**, presenta argumentos y jurisprudencia sobre la ineficacia y solicita se confirme en su integridad la decisión de Primera Instancia.

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 en lo que no fue objeto de Apelación; de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15, 66A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respectivamente.

Conflicto jurídico:

El conflicto jurídico a dirimir, radica en verificar si hay lugar a revocar o modificar la Sentencia de Primera Instancia en cuanto declaró la ineficacia del traslado de régimen pensional

del demandante y condenó a Porvenir S.A. a trasladar al Fondo público los gastos de administración, seguros previsionales y aportes a la garantía de pensión mínima y si hay lugar a condenar a su indexación. Se revisará en Consulta en favor de Colpensiones las demás órdenes dadas.

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

1° Ineficacia de traslado de régimen pensional:

En cuanto a las inconformidades formuladas por la apoderada de Colpensiones respecto a la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen del demandante, encuentra esta Sala de Decisión procedente confirmar la decisión; veamos:

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.

Siendo 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, 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...*”.

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.

Sobre la carga de la prueba en SL3179-2023 señaló que está atribuida a las AFP: “...*es a la AFP a quien le corresponde acreditar el cumplimiento el deber de información al momento del traslado de régimen del pensional, pues exigir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que: (i) la aseveración de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuar el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que es el obligado a brindar información; (iii) no es razonable invertir la carga de la prueba contra la parte débil de la relación contractual...*”, reiterando lo indicado en SL5595-2021, SL373-2020, SL1688-2019, entre otras.

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; a su vez, en **Sentencia SL5585 de 2021**, 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.**

Criterio reiterado por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencias **SL1084-2023, SL4297 de 2022, SL3156 de 2022**, entre otras, conforme al cual, 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 en cada régimen pensional, para con ello tomar una decisión debidamente informada en cuanto al cambio a realizar; siendo carga de la prueba de dichas Administradoras demostrar la debida información en forma documentada.

Una de las consecuencias al declararse la ineficacia del traslado de régimen pensional, es que la afiliación al RAIS no genera

efectos jurídicos, **quedando a cargo de la AFP trasladar a COLPENSIONES la totalidad de los aportes realizados, incluyendo los rendimientos financieros, así como, los gastos de administración, primas de seguros previsionales y porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima**, estos últimos tres conceptos con cargo a sus propios recursos y en forma **indexada**; 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.

En el asunto debatido, encuentra esta Judicatura que si bien la administradora de fondos de pensiones demandada argumentó el cumplimiento de su deber de obtener el consentimiento informado del accionante, lo cierto es que ello no fue demostrado en este proceso; allegándose sólo los formularios de afiliación, en los cuales solo se constata sus datos básicos y generales y si bien resulta cierto que en esos documentos existe una declaración de voluntad; también lo es que tal como ya se indicó y se precisa por la jurisprudencia, por ese solo hecho no es posible inferir conocía los verdaderos efectos de su traslado y afiliación y tal como se explicó, la carga de la prueba de la debida asesoría al momento del traslado y afiliación está a cargo de las administradoras, lo que no se dio en este caso.

Así las cosas, se **confirmará la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto declaró la ineficacia del traslado del demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad**, al no haberse demostrado por la AFP el cumplimiento del deber de

información y debida asesoría, en la forma señalada en la normatividad y jurisprudencia citadas.

No siendo de recibo lo afirmado por la apoderada de Colpensiones en cuanto a que se afecta el patrimonio de la entidad, pues como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SL 2475 de 2022 ***“...la declaratoria de ineficacia del traslado no desconoce el principio de sostenibilidad financiera del sistema, pues como lo ha explicado con profusión la jurisprudencia de la Sala, tal declaratoria trae consigo la vuelta al statu quo, lo que implica retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás (CSJ SL1688-2019 y CSJ SL3464-2019, CSJ SL2877-2020 y CSJSL373-2021) y con ello el traslado de todas las sumas que conforman la cuenta de ahorro individual a efectos de financiar las prestaciones que reconoce el régimen de prima media. Además, pensar lo contrario contradice el parágrafo del artículo 334 de la Constitución Política, según el cual ninguna autoridad estatal puede invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.”*** (Negritillas fuera del texto). Atendiendo a lo anterior, no le asiste razón a lo manifestado por la recurrente.

2° Respecto a las inconformidades del apoderado de la AFP Porvenir S.A. frente a la condena de trasladar a Colpensiones las cuotas de administración, las primas de los seguros de previsionales y los porcentajes destinados al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados; no le asiste razón, toda vez 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, sin descuento alguno. Sobre este tema, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, tiene señalado que **declarada la ineficacia, las partes deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación, 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, en forma indexada y con cargo a los recursos de la AFP;** al respecto en SL3150 de 2023, reiterando las SL 3465, SL 2229 y SL 3188, todas del año 2022, señaló: “...*En consecuencia, como la ineficacia implica que para todos los efectos legales el demandante siempre estuvo afiliado al RPMPD, además de los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual, sus rendimientos y bonos pensionales, si hay lugar a ellos, Porvenir S.A. deberá devolver a Colpensiones el porcentaje correspondiente a los gastos de administración y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, pues estos conceptos, desde el nacimiento del acto ineficaz, debieron ingresar al RPM administrado por Colpensiones...*” (Negrillas y subrayas fuera del texto). La H. Corte en las Sentencias SL 1022, SL 1017 y SL 1125, todas ellas del año 2022, reiterando su jurisprudencia precisó la obligación de las AFP de trasladar los referidos conceptos indexados.

Sin que se presente una doble condena y un enriquecimiento sin justa causa en favor de Colpensiones, al ordenarse la devolución indexada de los las cuotas de administración, las primas de los seguros de previsionales y los porcentajes destinados al fondo de garantía de pensión mínima, y condenarse a la devolución de los rendimientos, como se

aduce por el apoderado de la AFP Porvenir S.A., toda vez que los rendimientos son de la cuenta de ahorro individual, dónde no entran los rubros anteriores, que se descuentan inicialmente de las cotizaciones y además la condena a la devolución de los mismos es una consecuencia de un mal actuar del Fondo en su deber de información que conlleva la obligación de devolverlos con cargo a sus propias utilidades.

Así las cosas, no les asiste razón a las inconformidades formuladas por el apoderado del Fondo privado, procediendo confirmar la decisión, en cuanto ordenó el traslado de los conceptos antes indicados de manera indexada.

3° Consulta en favor de Colpensiones frente a las consecuencias de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen del demandante:

Se encuentran conforme a derecho las ordenes impuestas a Colpensiones de reactivar la afiliación del accionante, recibir las sumas trasladadas y continuar como su administradora de pensiones, de acuerdo a lo explicado en precedencia y a lo precisado por la jurisprudencia reseñada.

Corolario de lo expuesto esta Sala de Decisión confirmará en todas sus partes la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas que en Apelación y Consulta se revisa.

COSTAS: Se condenará en Costas a cargo de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y COLPENSIONES**, al no haber prosperado los recursos de Apelación presentados; fijándose como agencias derecho a cargo de cada una de las codemandadas el valor equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, esto es, la suma de \$1.300.000,00 en favor del demandante. Lo anterior de conformidad con lo establecido en el numeral 4° del artículo 365, artículo 366 del Código General del Proceso y 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: CONFIRMAR 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: CONDENAR en Costas a cargo de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** y de **COLPENSIONES**; fijándose como

agencias derecho a cargo de cada una de las codemandadas la suma de **UN MILLÓN TRESCIENTOS MIL PESOS M/L (\$1.300.000,00)**, en favor del demandante **JUAN CARLOS CUENCA GORDILLO**.

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
Ponente



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL**

HACE SABER:

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

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **JUAN CARLOS CUENCA GORDILLO**
Demandados : **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**
Radicado : **05001 31 05 018 2023 00026 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social -Ineficacia traslado de régimen -
Decisión : **Confirma** Sentencia condenatoria

FECHA SENTENCIA: viernes 22 de marzo de 2024

Fijado lunes 01 de abril de 2024 a las 8:00 a.m.

Desfijado lunes 01 de abril de 2024 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 término de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS

Secretario