El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / DEBER DE INFORMACIÓN DE LAS AFP / ES CARGA DE LA ENTIDAD DEMOSTRAR QUE CUMPLIÓ DICHA OBLIGACIÓN / VALOR PROBATORIO DEL FORMULARIO DE AFILIACIÓN / NO VALIDA POR SÍ SOLO EL TRASLADO.**

… el asunto relativo al tema de traslado entre regímenes pensionales, ha sido abordado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en múltiples ocasiones, forjando una tesis al respecto, a partir de las sentencias con radicación No. 31.989 de 2008, 33.083 y 31.314, ambas de 2011. El corpus argumentativo construido a partir de estas sentencias, ha señalado que es atribuible a la entidad administradora de pensiones privada una responsabilidad social y empresarial, especialmente con el potencial usuario de los servicios que ofrece, a fin de que en el proceso de la captación de nuevos clientes les suministre toda la información posible acerca de las ventajas y desventajas que puede acarrear tal cambio, máxime si ello influye notoriamente en su futuro pensional…

De igual manera, atendiendo a las consecuencias que la Sala Laboral ha derivado de la ineficacia de los traslados al Régimen de Ahorro Individual, resulta claro que el Alto Tribunal ha optado, con inmodificable persistencia, por la vía de la ineficacia por inexistencia del acto jurídico, en este caso, por la ausencia total de consentimiento al momento de la afiliación o del traslado, siendo ese consentimiento un elemento de la esencia del negocio. (…)

“… las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido”. (…)

… También procesalmente, la Corte realiza un enfoque especialísimo, pues invierte la carga de la prueba respecto a ese debido asesoramiento. En la sentencia con radicado 68.838 de 2019 ya mencionada, lo explícita así:

“En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo”.

… el órgano de cierre de nuestra especialidad laboral ha sentado una férrea postura en torno a que, en todos los casos, la migración de un régimen a otro debe estar precedida de una decisión informada que le permita al afiliado hacer la selección más apropiada a su plan de vida. Luego entonces, la ausencia de las connotaciones que enmarcan una decisión debidamente informada (que sea cierta, suficiente y oportuna) constituyen por sí sola una lesión al derecho a ejercer la elección en seguridad social, envuelta en el incumplimiento del deber de un buen consejo por parte de la A.F.P, que devendrá en la ineficacia del traslado de régimen pensional.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada ponente:

**ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

|  |  |
| --- | --- |
| Demandante: | William Nieto Arias  |
| Demandado: | Colpensiones, Protección y Porvenir |
| Radicación No. | 66001–31-05-004-2018-00042-01 |
| Juzgado origen: | Cuarto Laboral del Circuito de Pereira |
| Tipo de proceso: | Ordinario Laboral  |
| Providencia: | Sentencia de segunda instancia |
| Decisión: | **REVOCA PARCIALMENTE Y ADICIONA** |

Registro del proyecto: veinticuatro (24) de septiembre de 2020

Acta de discusión No. 140A del 29 de septiembre de 2020

Pereira, Risaralda, cinco (5) de octubre de dos mil veinte (2020)

De conformidad con el numeral 1º del artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, según el cual las sentencias de segunda instancia en materia laboral deben proferirse de manera escrita, procede la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las magistradas **ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO (ponente), ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN** y **OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA,** a resolver los recursos de apelación y el grado jurisdiccional de consulta contra la sentencia proferida el 06 de agosto de 2019 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

(…)

Previamente se revisó, discutió y aprobó el proyecto elaborado por la Magistrada ponente el cual alude a la siguiente:

**SENTENCIA**

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. Demanda**

Pretende el demandante que la justicia ordinaria laboral declare la ineficacia de la afiliación que mantiene en el régimen de ahorro individual a través de PROTECCIÓN y que declare que tiene derecho a pensionarse de conformidad con el artículo 33 de la Ley 797 de 2003. Con base en ello, aspira a que se le ordene PROTECCIÓN que remita a COLPENSIONES los saldos, cotizaciones, aportes, bonos pensionales, sumas adicionales, junto con sus respectivos frutos e intereses y las diferencias entre el valor que tendrían los mismos de haber permanecido en COLPENSIONES; que se ordene a esta entidad a efectuar la afiliación y el reconocimiento de la pensión de vejez; y que se condene a ambas demandadas al pago de las costas procesales.

Como sustento de sus pretensiones expuso que nació el 25 de junio de 1955; que el 14 de diciembre de 1983 se afilió al ISS (hoy COLPENSIONES); que el 26 de marzo de 1996 se trasladó de régimen pensional a través de PORVENIR; que durante el acto de traslado, el asesor de esta AFP le informó que su mesada pensional sería del 100% y que podría adquirir el derecho a la edad que estimara conveniente; que siguiendo esas mismas recomendaciones, el 02 de enero de 1998 se trasladó a la AFP HORIZONTE; que en mayo de 2006 se afilió a PROTECCIÓN porque un asesor de este fondo, en una reunión grupal, insistió en que le convenía permanecer en el régimen privado por la rentabilidad de las cotizaciones y una mesada pensional más alta; y que nunca se le dijeron las implicaciones inherentes al traslado de régimen.

Igualmente, relató que el 13 de septiembre de 2017 solicitó a PROTECCIÓN la proyección de su mesada pensional; que esta entidad le informó que para ese año sería de $1.117.286, correspondiente a una tasa de reemplazo del 56% con 1362 semanas de cotizaciones; que elevó la misma petición a PORVENIR; que este fondo le informó la imposibilidad de efectuar una proyección por con contar con una afiliación vigente; que en la misma fecha de 2017 solicitó afiliarse a COLPENSIONES; y que esta no lo aceptó por faltarle 10 años o menos para cumplir la edad mínima de pensión (fls. 2 a 13).

**1.2. Respuesta a la demanda.**

**1.2.1. COLPENSIONES**

Dentro del término de ley, a través de su portavoz judicial, respondió la demanda, calificando como ciertos los hechos relativos a la fecha de nacimiento del demandante, su afiliación al RAIS a través de PORVENIR, la proyección pensional realizada por PROTECCIÓN, la respuesta dada por PORVENIR a la solicitud de proyección pensional y la negativa a la solicitud de traslado que le fue presentada por el actor. En relación con los hechos restantes, manifestó que no le constaban.

Se opuso a las pretensiones de la litis y en su defensa enlistó los medios exceptivos que denominó “inexistencia de la obligación”, “imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal”, “buena fe” e “imposibilidad de una condena en costas” (fls. 50 a 61).

**1.2.2. PROTECCIÓN**

A través de apoderado judicial, respondió la demanda aceptando los hechos relativos a la fecha de nacimiento del actor, la solicitud que le presentó el 13 de septiembre de 2017 y la respuesta dada a la misma. Los hechos restantes los negó o dijo que no le constaban.

Se opuso a las pretensiones y formuló como excepciones las que denominó “Prescripción”, “Buena fe”, “Compensación”, “Exoneración de condena en costas”, “Inexistencia de la obligación”, “Falta de causa para pedir”, “Falta de legitimación en la causa y/o ausencia de personería sustantiva por parte de mi representada”, “Inexistencia de la fuente de la obligación”, “Inexistencia de la causa por inexistencia de la oportunidad”, “Ausencia de perjuicios morales y materiales irrogados por parte de esta entidad llamada a juicio” y “Afectación a la estabilidad financiera del sistema en caso de acceder al traslado” (fls. 97 a 125).

**1.2.3. PORVENIR**

Mediamente mandatario judicial, se pronunció sobre el gestor aceptando los hechos relativos a la fecha de nacimiento del accionante y la solicitud proyección pensional elevada por el actor. Frente a los demás supuestos fácticos, manifestó que no le constaban o no eran ciertos.

En cuanto a las pretensiones expresó su oposición y como excepciones perentorias presentó las de “eficacia de la afiliación a porvenir e inexistencia de vicios en el consentimiento”, “pago”, “compensación”, “prescripción” y “buena fe” (fls. 194 a 210).

**II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El juzgado de conocimiento puso fin a la primera instancia mediante sentencia dictada el 06 de agosto de 2019, en la que accedió a las pretensiones de la demanda, por lo que declaró la ineficacia del traslado que el demandante efectuó al régimen de ahorro individual con solidaridad el día 26 de marzo de 1996 a través de la AFP PORVENIR, al igual que los traslados posteriores a HORIZONTE y PROTECCIÓN. En consecuencia, por ser la AFP a la que actualmente el demandante se encuentra afiliado, condenó a PROTECCIÓN a trasladar los saldos, cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales, junto con sus respectivos frutos e intereses y cuotas de administración a COLPENSIONES, a quien ordenó aceptar sin dilaciones el traslado del accionante sin solución de continuidad desde el momento en que se afilió a este último régimen y que, una vez PROTECCIÓN de cumplimiento a lo ordenado, procediera a estudiar sin dilaciones los requisitos para el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a que podría tener derecho el demandante. Declaró no probados los medios exceptivos propuestos por las opositoras y condenó en costas procesales a la AFP PORVENIR a favor de la parte actora en un 100% de las causadas.

Para arribar a esa determinación, comenzó por precisar que si bien en las pretensiones de la demanda se solicita la ineficacia de la afiliación a PROTECCIÓN, durante la fijación del litigio se clarificó que el problema jurídico que atinente a la causa, obliga a determinar si el traslado de régimen pensional realizado a través de PORVENIR es o no ineficaz y seguidamente argumentó que esta AFP no demostró haber cumplido con el deber de *información necesaria* y buen consejo que para el momento del traslado del régimen pensional (26 de marzo de 1996) le imponía el Decreto Orgánico del Sistema Financiero (Decreto 663 de 1993, art. 97, num. 1º), en concordancia con las previsiones del artículo 1604 del Código Civil y del artículo 12 del Decreto 720 de 1994, según las cuales estaba en la obligación de informar al demandante de manera amplia, suficiente, oportuna, clara y comprensible sobre las características y condiciones de acceso de cada uno de los regímenes pensionales, sus riesgos e implicaciones, para considerar que la decisión fue verdaderamente libre y voluntaria.

**III. RECURSOS DE APELACIÓN**

Inconformes con la decisión, los sujetos que integran la parte pasiva apelaron la sentencia, en orden a que se revoque lo resuelto en torno a la ineficacia y en su lugar se nieguen las súplicas de la demanda.

Como fundamento de su inconformidad, **PROTECCION** adujo que de acuerdo con las probanzas recaudadas y en especial, el interrogatorio de parte absuelto por el demandante, quedó demostrado que en el acto de traslado se cumplió cabalmente la normatividad vigente y se evidencia que la información suministrada fue suficiente, detallada y completa porque después de la asesoría, el demandante decide cambiarse de régimen, permaneciendo en el mismo durante más de 23 años efectuando cotizaciones.

Alegó que debía considerarse que para la época del traslado la asesoría era verbal y no existía la obligación legal de conservar prueba documental de la misma; que en este caso operó el traslado por cesión entre administradoras; que el demandante no hizo uso del derecho de retracto; que no era posible estimar cuál iba a ser la composición familiar y la remuneración del afiliado para establecer el monto de la mesada pensional en el RAIS; que a través de prensa y los extractos informó a sus afiliados sobre la posibilidad de cambiar de régimen; que el actor conoció los extractos de su cuenta individual; y que la afiliación el demandante al RAIS lo obliga a cumplir las condiciones y requisitos del mismo.

A su turno, **PORVENIR** argumentó que para la época del traslado el ordenamiento no lo obligaba a cumplir con el deber de asesoría y buen consejo que se exige actualmente; que las normas solo lo obligaban a dar una información básica; que el accionante durante el interrogatorio confesó que recibió la información de ambos regímenes pensionales; que la inconformidad del accionante tiene que ver con el monto de la pensión; y que el perito llevado proceso por la parte activa fue claro en explicar que para el momento en que se dio el traslado, la pensión del RAIS se proyectaba más alta que en el RPM.

En cuanto a las costas procesales, adujo que la decisión estaba fundada en lineamientos jurisprudenciales que no está obligada a cumplir para la época del traslado, que su obligación es cumplir con la ley, que en estricto rigor dio cumplimiento a la misma y que, por lo tanto, no debe ser condenada al pago de este concepto.

**COLPENSIONES**, por su parte, postuló que los medios de prueba llevados al proceso permiten colegir que el actor conocía ambos regímenes pensionales con anterioridad al momento de cambio de régimen y que en consecuencia, su afiliación debe declararse eficaz y condenarse en costas al demandante.

**IV. ALEGATOS DE INSTANCIA**

Dentro del término procesal otorgado para descorrer el traslado, los sujetos procesales que integran las partes, a excepción de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A., allegaron sendos escritos de alegaciones, los cuales en síntesis reflejan los puntos debatidos al interior de la Sala, por lo que se procede a resolver de fondo, previas las siguientes:

**V. CONSIDERACIONES**

**5.1. Presupuestos Procesales.**

Sirve la revisión del expediente para determinar que los requisitos esenciales para su formación y desarrollo normal se encuentran reunidos a cabalidad, circunstancia que permite ser decidido con sentencia de mérito. Por otra parte, tampoco se evidencian causales de nulidad que invaliden lo actuado.

**5.2. Problemas jurídicos por resolver.**

De conformidad con los puntos de apelación de la sentencia de primera instancia y el grado jurisdiccional de consulta que opera a favor de Colpensiones, se encuentra que los problemas jurídicos a resolver se circunscriben a: ***(i)*** determinar cuáles son los deberes probatorios que asisten a las partes cuando está en discusión la eficacia del traslado entre regímenes pensionales. En ese orden; ***(ii)*** establecer si el material probatorio recopilado permite concluir que el demandante recibió la información que se requiere en este tipo de asuntos es decir si el traslado fue ***eficaz; (iii)*** examinar si a PORVENIR le asiste el deber de asumir las costas procesales en favor del demandante; y finalmente; ***(iv)*** se revisará en consulta qué conceptos deben ser traslados a COLPENSIONES.

 **5.3. Desenvolvimiento de la problemática planteada**

Para empezar, es del caso recordar que el asunto relativo al tema de traslado entre regímenes pensionales, ha sido abordado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en múltiples ocasiones, forjando una tesis al respecto, a partir de las sentencias con radicación No. 31.989 de 2008, 33.083 y 31.314, ambas de 2011. El *corpus argumentativo* construido a partir de estas sentencias, ha señalado que es atribuible a la entidad administradora de pensiones privada una responsabilidad social y empresarial, especialmente con el potencial usuario de los servicios que ofrece, a fin de que en el proceso de la captación de nuevos clientes les suministre toda la información posible acerca de las ventajas y desventajas que puede acarrear tal cambio, máxime si ello influye notoriamente en su futuro pensional, toda vez que en esa libre competencia entre administradoras se empleaban diversas estrategias para captar nuevos afiliados. Ha derivado la Corte, desde esos requerimientos, ante la ausencia de lo que se ha llamado “buen consejo” la consecuencia de declarar la ineficacia de esos traslados de régimen pensional.

De igual manera, atendiendo a las consecuencias que la Sala Laboral ha derivado de la ineficacia de los traslados al Régimen de Ahorro Individual, resulta claro que el Alto Tribunal ha optado, con inmodificable persistencia, por la vía de la ineficacia por inexistencia del acto jurídico, en este caso, por la ausencia total de consentimiento al momento de la afiliación o del traslado, siendo ese consentimiento un elemento de la esencia del negocio.

Frente al punto es cierto que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia no ha ahondado en disquisiciones sobre la noción misma de la ineficacia; a diferencia de la Sala Civil, que durante décadas ha debatido sobre los conceptos de nulidad absoluta, inexistencia e ineficacia, sin llegar a un acuerdo pleno, al que tampoco han llegado los doctrinantes; no obstante, en punto al abordaje del tema a través de la ineficacia, debe decirse que la jurisprudencia del trabajo sí se ha explayado en razones para explicar, de un lado que (i) la vía adecuada sí es la de la ineficacia y del otro, (ii) cómo en los casos donde ha prosperado la declaratoria de la ineficacia, se ha estado en ausencia de un consentimiento informado, entendido como un procedimiento que garantiza, antes que aceptar un ofrecimiento o un servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna. (Sentencia con radicado 68838 de mayo de 2019).

La mirada censora de la Corte sobre estos procedimientos de las Administradora de Pensiones se ha ido ampliando, desde los afiliados que tenían el beneficio de transición o estaban próximos a pensionarse a toda clase de afiliados, por ello resulta pertinente para los fines de resolver el asunto, traer a colación apartes textuales de la reciente **sentencia del 8 de mayo de 2019, (SL1688-2019, Rad. 68838),** la cual compendia para el día de hoy, con total claridad y precisión, el estado de la materia en asuntos de ineficacia de traslados de régimen pensional por falta de una adecuada información, las consecuencias de la declaración dada por los afiliados en los documentos de traslado de régimen, la carga de la prueba, los alcances de la ineficacia y las reasesorías que se realizan con posterioridad al traslado inicial, entre otros.

*“El anterior recuento sobre la evolución normativa del deber de información a cargo de las administradoras de pensiones podría, a grandes rasgos, sintetizarse así:*

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

*1.4 Conclusión: La constatación del deber de información es ineludible.*

*Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.*

*Así las cosas, el Tribunal cometió un primer error al concluir que la responsabilidad por el incumplimiento o entrega de información deficitaria surgió con el Decreto 019 de 2012, en la medida que este exista desde la expedición de la Ley 100 de 1993, el Decreto 663 de 1993 y era predicable de la esencia de las actividades desarrolladas por las administradoras de fondos de pensiones, según se explicó ampliamente.*

*Adicionalmente, la Sala no puede pasar por alto la indebida fundamentación con la que la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal de Medellín emitió su sentencia, pues sin razón alguna se limitó a señalar que a partir del Decreto 019 de 2012 es imputable responsabilidad por omisión o cumplimiento deficitario del deber de información a las AFP, sin especificar la norma de ese decreto que le daba sustento a su dicho y sin la construcción de un argumento jurídico que soportara su tesis. Es decir, la sentencia estuvo desprovista de una adecuada investigación normativa y un discurso jurídico debidamente fundamentado.*

Tales compendios normativos, como se vio, han sido reiterados y ampliados a través de una gama extensa de Decretos que regulan el deber de las administradoras de pensiones de suministrar información a los usuarios con el propósito de que estos tengan la posibilidad de evaluar las distintas opciones del mercado y de tomar decisiones informadas, por lo que a las enunciadas se suman la Ley 795 de 2003 por medio de la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico Financiero, el Decreto 2241 de 2010, entre otras, expedidos con posterioridad a la ocurrencia del traslado que ocupa la atención de la Sala.

 **b) En cuanto a las consecuencias de las constancias que se registran en los formularios de afiliación o traslado,** la ya referida SL1688-2019, Rad. 68838 explicó:

*2.* ***El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente. Necesidad de un consentimiento informado***

*Para el Tribunal el consentimiento informado no es predicable del acto jurídico de traslado, pues basta la consignación en el formulario de que la afiliación se hizo de manera libre y voluntaria.*

*La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida 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 U 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.*

*Sobre el particular, en la sentencia CSJ SI. 19447-2017 la Sala explicó:*

 *(…) De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.*

*Por tanto, hoy en el campo de la seguridad social, existe un verdadero e insoslayable deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SI. 19447-2017), entendido como un procedimiento que garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna.*

*Como consecuencia de lo expuesto, el Tribunal cometió un segundo error jurídico al sostener que el acto jurídico de traslado es válido con la simple anotación o aseveración de que se hizo de manera libre y voluntaria y, por esa vía, descartar la necesidad de un consentimiento informado”.*

**c) En cuanto a la carga de la prueba:** También procesalmente, la Corte realiza un enfoque especialísimo, pues invierte la carga de la prueba respecto a ese debido asesoramiento. En la sentencia con radicado 68.838 de 2019 ya mencionada, lo explícita así:

*“En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.*

*…Paralelamente, no puede pasar desapercibido que la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada –cuando no imposible- o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo 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 (iii) es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.*

*Mucho menos es razonable invertir la carga de la prueba contra la parte débil de la relación contractual, toda vez que, como se explicó, las entidades financieras por su posición en el mercado, profesionalismo, experticia y control de la operación, tienen una clara preeminencia frente al afiliado lego. A tal grado es lo anterior, que incluso la legislación (art. 11, literal b), L. 1328/2009), considera una práctica abusiva la inversión de la carga de la prueba en disfavor de los consumidores financieros.*

**d) En cuanto al alcance de la ausencia del deber de información y de los nulos efectos que pueden generar las reasesorías posteriores**, quedó dicho en la sentencia SL1688-2019, Rad. 68838, la cual se viene citando in-extenso que:

*Ahora, si bien la AFP brindó a la actora una reasesoría el 26 de noviembre de 2003, en virtud de la cual se concluyó la inconveniencia de continuar en Protección S.A., la Sala considera que este servicio no tiene la aptitud de subsanar el incumplimiento de la obligación de información en que incurrió la AFP al momento del traslado, por dos razones:*

*En primer término, porque el traslado al RAIS implicó la pérdida de los beneficios derivados de la transición al no contar la demandante con 15 años de cotización o servicios a 1. 0 de abril de 1994. Es decir, así se hubiese trasladado la demandante al día siguiente de la reasesoría, de todas formas ya había perdido la transición.*

*En segundo lugar, porque la oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad. Corno se dijo, el afiliado requiere para tomar decisiones de la entrega de datos bajo las variables de tiempo e información, que le permitan ponderar costos, desventajas y beneficios hacia el futuro. Desde este punto de vista, un dato solo será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad. Por el contrario, si la asesoría no se otorga oportunamente y, por tanto, pierde su utilidad, ello equivale a la ausencia de información.*

*Por otro lado, no es de recibo el planteo de Protección S.A., cuando sostiene que una vez realizó la reasesoría, Myriam Arroyave Henao no mostró interés en la ineficacia de la vinculación al RAIS, al conservar su status de afiliada durante un tiempo, Se dice lo anterior ya que la sugerencia de Protección S.A. de regresar al RPMPD, se produjo el 26 de noviembre de 2003, y el formulario para la nueva afiliación al ISS se diligenció el 14 de enero de 2004 (f. 0 97), es decir, la interesada no dejó transcurrir dos meses desde que recibió asesoría. Por lo demás, este lapso es razonable, pues dada la relevancia de esta determinación, era natural que la accionante se tomara un tiempo de reflexión, buscara información y consejo profesional para, finalmente, adoptar su elección.*

De lo anterior, puede derivarse que, el órgano de cierre de nuestra especialidad laboral ha sentado una férrea postura en torno a que, en todos los casos, la migración de un régimen a otro debe estar precedida de una decisión informada que le permita al afiliado hacer la selección más apropiada a su plan de vida. Luego entonces, la ausencia de las connotaciones que enmarcan una decisión debidamente informada (que sea cierta, suficiente y oportuna) constituyen por sí sola una lesión al derecho a ejercer la elección en seguridad social, envuelta en el incumplimiento del deber de un buen consejo por parte de la A.F.P, que devendrá en la ineficacia del traslado de régimen pensional.

**5.4. Caso concreto**

Fuera de toda discusión, por existir plena prueba de ello, está que (i) el demandante nació el 25 de junio de 1955 (fl. 14); (ii) que estando afiliado al ISS (hoy COLPENSIONES), el 26 de marzo de 1996 suscribió solicitud de vinculación al Régimen de Ahorro Individual a través de PORVENIR (fl. 17 y 211), efectiva el 01 de mayo de 1996 (fl. 130); que el 16 de diciembre de 1997 suscribió solicitud de afiliación a la AFP HORIZONTE, hoy PORVENIR (fl. 212), efectiva el 01 de febrero de 1998 (fl. 130); que el 24 de abril de 2006 suscribió solicitud de afiliación a la AFP SANTANDER, fusionada con la AFP ING, hoy PROTECCIÓN (fl. 21 y 126), efectiva el 01 de junio de 2006 (fl. 130); que al 30 de abril de 2018 acreditaba 1662,43 semanas cotizada en pensiones, de las cuales 537,43 fueron aportadas en el RPM y 1125 en el RAIS (fol. 141); y que COLPENSIONES le negó al demandante la solicitud traslado mediante comunicación del 20 de septiembre de 2017, por faltarle menos de 10 años para cumplir la edad de pensión (fl. 18).

Para declarar **ineficaz** el traslado de régimen que hizo el demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, la juez A-quo adujo, en síntesis, que PORVENIR no demostró haber cumplido con el deber de información necesaria y buen consejo que la imponía la normatividad vigente en la época, para que el demandante pudiera tomar una decisión libre y voluntaria de trasladarse de régimen pensional.

En la alzada, las administradoras demandadas cuestionan este razonamiento, argumentando que para la época del traslado no estaba obligada a informar al demandante en la forma como se menciona en la sentencia; que las pruebas incorporadas al proceso acreditan el cumplimiento de los deberes en materia de información durante el acto de traslado; que la permanencia del demandante en el fondo a lo largo de 23 años evidencia su voluntad de pertenecer al mismo; que cuando ocurrieron los hechos no estaba obligada a conservar evidencia de la asesoría; en el caso de PROTECCIÓN, que recibió la afiliación por cesión por fusión entre administradoras; y que a través de la presenta y de los extractos informó al actor sobre la posibilidad de retornar al RPM.

Así las cosas, es de iterar que el asunto objeto de análisis en esta causa, corresponde el acto de traslado de régimen pensional realizado por el demandante mediante solicitud del 26 de marzo de 1996, con efectividad desde el 01 de mayo de ese mismo año; de suerte que, los hechos que interesan al proceso son los atinentes al mismo; el examen de los derechos, deberes y obligaciones que le asisten a las partes debe efectuarse de acuerdo con la normatividad vigente para esa época; y las situaciones acaecidas con posterioridad, no suplen las deficiencias que se hubieren podido presentar, ni sanean las irregularidades asociadas a las mismas.

Lo anterior, de un lado, para precisar que en el *sub examine* la información suministrada al demandante en momentos más recientes, su permanencia en el RAIS o los cambios entre administradoras, bien sea por solicitud del actor o por cesiones entre fondos, no son aspectos merezcan la realización de mayores consideraciones, pues al tratarse de circunstancias ulteriores, no tienen incidencia alguna en los efectos asociados a la forma en que se ejecutó la selección de un régimen pensional distinto por parte del afiliado.

De otro lado, porque siguiendo el recuento normativo y jurisprudencial evocado, permite delimitar el alcance de la responsabilidad del fondo a través del cual se concretó el cambio de régimen pensional. De modo que, ocurrido este en el año de 1996 del ISS con destino a PORVENIR, es factible pregonar sin vacilación que a este le correspondía cumplir con el *deber de información* que deviene de las disposiciones constitucionales, de la Ley 100 de 1993, artículos 13, literal b), 271 y 272 y del Decreto 663 de 1993, artículo 97, según los cuales, como mínimo, debió ilustrarse al potencial afiliado sobre las características, condiciones de acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, incluyendo la eventual pérdida de beneficios pensionales.

En este contexto, aunque no luce acertado que la sentenciadora de primera instancia hubiere aludido al incumpliendo del deber del buen consejo -que como se vio corresponde a desarrollos legislativos posteriores- una vez analizado el caudal probatorio, la conclusión a la que llega la Sala coincide con la presentada en la sentencia apelada, en cuanto a que PORVENIR no demostró haber cumplir con el deber de información durante el traslado de régimen del señor WILLIAM NIETO ARIAS.

En efecto, examinado con suma rigurosidad el interrogatorio absuelto por el señor NIETO ARIAS, son pocas las manifestaciones que pueden considerarse como confesión y valoradas en conjunto, se aprecian insuficientes para colegir que su decisión de suscribir la solicitud de afiliación a PORVENIR estuvo antecedida por el suministro de la información necesaria para que atribuirle las calidades de haber libre y voluntaria.

Explica este aserto, que a pesar de que el promotor de la litis reconoció que participó de una reunión en la que recibió información sobre algunas características del RAIS, como son la existencia de una cuenta individual y la generación de rendimientos sobre las cotizaciones; con estos aspectos ni si quiera se agotan las particularidades básicas del sistema pensional de capitalización, que entre otras entidades administra PORVENIR.

En relación con lo conocido sobre el régimen de reparto las cosas no son mejores para las demandadas. Poco se le preguntó al respecto y el demandante tampoco expuso con acierto al menos una característica del mismo. La manifestación más próxima a una confesión, se obtuvo cuando se le preguntó sobre el conocimiento que tenía en torno a las condiciones para pensionarse en el régimen de prima media, a lo que respondió que le parecía que cuando se afilió al ISS podía pensionarse a los 55 o años; lo cual no es más que una versión imprecisa e incompleta de los requisitos que establecidos en la Ley 100 de 1993 para la obtención de una pensión de vejez, que en franca lid tampoco atribuirse a la labor de la AFP PORVENIR.

En línea con lo anterior, se resalta que el señor NIETO ARIAS en su versión fue insistente en que nunca le mencionaron desventajas o riesgos del RAIS, que tampoco le expusieron ventajas, desventajas del RPM y que en general, la información recibida se centró en la posibilidad obtener una mesada igual más alta en el RAIS que en el RPM, sin los engorrosos y demorados trámites administrativos que implicaba lograr un reconocimiento pensional con el extinto Instituto de Seguro Social.

Esta colegiatura no pasa por alto que durante el interrogatorio el actor no mostró ser espontáneo y que su relato sobre las circunstancias del traslado tampoco fue consistente, ni siquiera con lo expuesto en la demanda. Verbigracia, inicialmente negó haber recibido todo tipo de información y luego reconoció que si, en una reunión grupal en su sitio de trabajo. Sin embargo, de ello no deviene una confesión y a lo sumo podría apreciarse como un indicio en su contra el cual, desprovisto de otros elementos, carece de vocación para tener por probado algo distinto a lo que se ha establecido hasta ahora.

Continuando, no se obvia que el demandante expresó que se sentía engañado porque le prometieron una pensión “muy alta y muy ágil”, y que también contestó afirmativamente a la pregunta que si entonces la razón para demandar era por el monto de la pensión. Empero esto tampoco conduce a una decisión distinta, habida cuenta que no derruye la razón de la decisión impugnada, como es, el incumplimiento del deber de información por parte de PORVENIR durante el traslado de régimen pensional del señor WILLIAM NIETO ARIAS.

Ahora, es apenas natural que las anteriores hayan sido las respuestas del demandante, que siendo lego en derecho, habla desde la emocionalidad de la expectativa creada por presentación deficitaria del RAIS, aunada al sin sabor de los efectos prácticos de una posibilidad que acusa desconocida y de la cual no existe prueba que se le hubiere explicado.

En esa misma línea, aunque es cierto que el perito que realizó las proyecciones pensionales traídas al proceso por el accionante, mencionó que en un cálculo de 1996 la mesada por vejez era más alta en el RAIS que en el RPM; ningún efecto tiene en el caso, porque en estricto sentido, el *quit* en este asunto no es si hubo engaño porque actualmente su pensión en el RAIS es más baja que la que obtendría en el RPM. Lo que importa es si de manera previa a la afiliación, entre otras cosas, el señor NIETO ARIAS fue puesto en conocimiento de que su prestación estaría sujeta a variables futuras a inciertas, que en nada de dependían de él y que contrastaban con el carácter definido de la pensión en el RPM.

En suma, del interrogatorio de parte rendido por el promotor de la litis, no puede inferirse nada distinto a que él acepta que PORVENIR cumplió defectuosa o parcialmente el deber de información, pues acorde con sus respuestas, los aspectos dados a conocer por el demandado estuvieron dirigidos mostrarle algunas ventajas del RAIS, obviando otras características del mismo y las del RPM, en relación con el cual poco o nada se le dijo.

En punto del testimonio de María Lilia Henao Trejos, la verdad es que poco aporta al esclarecimiento de los hechos, pues de acuerdo con su deponencia, la afiliación que presenció, habría sido una con la que se dio un traslado entre fondos dentro del RAIS, entre los años de 2005 o 2006, de la cual poco recordaba. Ni siquiera el nombre del fondo pensional involucrado.

Agregando a lo precedente, como el único documento relacionado con el acto de traslado que obra en el proceso es el formulario de afiliación, impera anotar que es evidente que lo consignado en mismo, visible a folio 17 y 211, no es mas que un formalismo del cual no es posible inferir hubiere existido algún tipo de asesoría para el trabajador que la suscribió; pues este documento no evidencia algún tipo de información que pueda concluirse clara, suficiente y objetiva, para tomar una decisión libre, consciente y voluntaria, con el debido conocimiento de las consecuencias del traslado, con la información de los pros y los contras, como le correspondía demostrar al fondo privado accionado.

Además, como se dijo, la simple firma del formulario de afiliación al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento sin vicios, pero no una decisión debidamente informada, habida consideración de que no acredita que efectivamente el acto de traslado estuvo precedido de la ilustración suficiente al afiliado; que se le informó sobre las condiciones de acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de las consecuencias del traslado, pues la leyenda de haberse efectuado la selección de manera libre, espontánea y sin presiones, es apenas una enunciación genérica.

Así las cosas, no existiendo en el plenario otros medios de prueba relacionados con el acto de traslado, la Sala comparte -al menos en parte- los argumentos utilizados por la A Quo, en aras a fulminar la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional, pues como se dijo, basta la mera ausencia de información clara, precisa y completa al afiliado, para que se produzca la irregularidad del acto de cambio de régimen pensional. Situación que fue exactamente la que ocurrió en el presente caso. Por ello no queda la menor duda que, en el sub lite, al no haberse arrimado al proceso prueba idónea y completa de la información que le debió brindar la A.F.P. PORVENIR al demandante en el traslado que esta realizó en el año de 1996 -carga probatoria que como quedó visto era de la AFP- , la consecuencia no puede ser otra diferente a la de declarar ineficaz tal acto y, por tanto, tener como vinculación válida la que tenía con el Régimen de Prima Media con Prestación definida.

Esto que se dice conlleva entonces a que las partes deben ser restituidas al estado anterior (art. 1746 del CCC), esto es, que la afiliación del demandante con **COLPENSIONES,** no solo nunca sufrió alteración alguna, sino que la **AFP PORVENIR**, pese a no tener actualmente una afiliación vigente con el actor, con cargo a sus propios recursos, debe devolver a la administradora del régimen de prima media los valores percibidos por concepto de cotizaciones obligatorias, destinados a gastos de administración, seguros previsionales y fondo de garantía de pensión mínima, de manera indexada, correspondientes al tiempo en que WILLIAM NIETO ARIAS estuvo afiliado directamente en la entidad y a la AFP HORIZONTE que absorbió.

Por ser la AFPen la que se encuentra afiliado actualmente el demandante, **PROTECCIÓN** deberá devolver a **COLPENSIONES,** los saldos de la cuenta individual recibidos con ocasión de los traslados entre fondos realizados por el señor NIETO ARIAS**,** con sus respectivos rendimientos y además, los bonos pensionales, sumas adicionales y todas las cotizaciones percibidas directamente durante la vigencia de la afiliación del mismo a la entidad y a las AFP SANTANDER e ING (las cuales absorbió), con sus rendimientos y los montos correspondientes destinados a gastos de administración, seguros previsionales y al fondo de garantía de pensión mínima, de manera indexada.

Ratifica lo anterior, y en especial sobre los gastos de administración, lo que sostiene la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema en la sentencia SL1421-2019, Rad. 56174 en la cual se dice lo siguiente:

*Conforme a lo establecido en sede de casación, fuerza concluir entonces, que debe declararse la ineficacia de la afiliación de la demandante al sistema pensional de ahorro individual, debiendo retrotraerse las cosas al estado en que se encontraban, es decir, como si ello no hubiera ocurrido, lo cual trae como consecuencia, que la actora jamás perdió el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100/93, y de igual forma, que el Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. deba devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, como en oportunidades anteriores lo ha dispuesto la Sala, pudiéndose traer a colación las sentencias CSJ SL17595-2017 y CSJSL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989...”*

**Frente a las excepciones propuestas**, no tienen vocación de prosperidad, por no envolver hechos extintivos o modificativos de los derechos reconocidos, siendo preciso señalar en relación con las excepciones de “pago” y “compensación”, la primera propuesta por PORVENIR y la segunda por este mismo fondo y por PROTECCIÓN, que igualmente están llamadas al fracaso pues en el plenario no existe prueba de que hubieren transferido a COLPENSIONES los conceptos que aquí se definieron y mucho menos que estas últimas sean recíprocamente deudoras y acreedoras para que opere dicho modo extintivo de las obligaciones.

Tampoco prospera a la excepción de “prescripción”, por estar comprometido un derecho pensional, que como bien lo ha dicho la jurisprudencia laboral, no puede verse afectado por este medio exceptivo.

En la sentencia inicialmente citada, se anotó:

*Conforme lo explicado, los afiliados al sistema general de pensiones pueden solicitar, en cualquier tiempo, que se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales y, por esa vía, que se reconozca a cuál de los dos regímenes pensionales (RPMPD o RAIS) se encuentran afiliados. Lo expuesto no es algo nuevo en la jurisprudencia del trabajo, pues incluso desde la sentencia CSJ SL795-2013 ya la Corte había adoctrinado que «el asegurado está legitimado para interponer, en cualquier tiempo, reclamos relacionados con la afiliación, las cotizaciones, el ingreso base de cotización y todos aquellos componentes de la pensión».*

*Hay que mencionar que así como la declaración de ineficacia es imprescriptible, los derechos que nacen de ello también tienen igual connotación. En efecto, conforme al artículo 48 de la Constitución Política, el derecho a la seguridad social es un derecho subjetivo de orden irrenunciable, premisa que implica al menos dos cosas: (i) no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por su titular (inalienable e indisponible), como tampoco puede ser abolido por el paso del tiempo (imprescriptible) o por imposición de las autoridades sin título legal (irrevocable). En este sentido, la jurisprudencia del trabajo ha sostenido que el derecho a la pensión o a obtener su valor real, puede ser justiciado en todo tiempo (CSJ SL8544-2016)”.*

En virtud del grado jurisdiccional de consulta que opera en favor de la administradora del régimen de prima media, se **ADICIONARÁ**, para ordenarle a **PORVENIR** que con cargo sus propios recursos, traslade a **COLPENSIONES** los valores percibidos por concepto de cotizaciones obligatorias, destinados a gastos de administración, comisiones, seguros previsionales y fondo de garantía de pensión mínima, de manera indexada, correspondientes al tiempo en que WILLIAM NIETO ARIAS estuvo afiliado a esa entidad (mediante solicitud del 23 de marzo de 1996, efectiva el 01 de mayo de 1996) y a la **AFP HORIZONTE** (mediante solicitud del 16 de diciembre de 1997, efectiva el 01 de febrero de 1998).

Asimismo, para ordenarle a **PROTECCIÓN** quele traslade a **COLPENSIONES** todas las cotizaciones, con sus rendimientos, saldos, bonos pensionales, sumas adicionales (incluyendo lo correspondiente a seguros previsionales, entre otros) y las sumas de dinero que retiene para el fondo de garantía de pensión mínima, los gastos de administración y comisiones cobrados durante el lapso en que estuvo vigente la afiliación del demandante, incluyendo los lapsos de vinculación con las absorbidas AFP SANTANDER y ING, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, tal como lo ha reiterado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema en sentencias SL1421 y SL 1688, ambas de 2019.

La condena en costas impuesta a **PORVENIR** por la primera instancia será confirmada, teniendo en consideración que es responsable de la omisión que conduce a la declaratoria de la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS y como sujeto vencido en el proceso, de acuerdo con el artículo 365 del C.G.P.

Con lo anterior, quedan resueltos los puntos de inconformidad de la recurrente y resultas la totalidad de las pretensiones y medios exceptivos.

Las costas en esta instancia quedarán a cargo de PORVENIR y de PROTECCION, por partes iguales, dada la no prosperidad de los recursos.

**VI. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el ordinal segundo la sentencia proferida el 06 de agosto de 2019 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de esta ciudad, el cual quedará así:

“SEGUNDO**.** ORDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. que traslade a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES” los valores percibidos por concepto de cotizaciones obligatorias, destinados a gastos de administración, comisiones, seguros previsionales y fondo de garantía de pensión mínima, de manera indexada, correspondientes al tiempo en que WILLIAM NIETO ARIAS estuvo afiliado a esa entidad y a la AFP HORIZONTE que absorbió.

ORDENAR a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CEASANTÍA PROTECCIÓN S.A. que traslade a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, todas las cotizaciones, con sus rendimientos, saldos, bonos pensionales, sumas adicionales (incluyendo lo correspondiente a seguros previsionales, entre otros) y las sumas de dinero que retiene para el fondo de garantía de pensión mínima, los gastos de administración y comisiones cobrados durante el lapso en que estuvo vigente la afiliación del demandante, incluyendo los lapsos de vinculación con las absorbidas AFP SANTANDER y ING, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados.”

**SEGUNDO: CONFIRMAR** la sentencia en lo demás.

**TERCERO: CONDENAR** en costas por esta instancia a PROTECCIÓN y a PORVENIR, por partes iguales, en favor del demandante.

La anterior decisión queda notificada en estados

**ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

Magistrada Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**

 Magistrada Magistrada

 Aclara voto