



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE:	HERNANDO DE JESUS CASTRILLON MORALES
DEMANDADA:	PROTECCION S.A y COLPENSIONES
TIPO DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DECISIÓN:	CONFIRMA y ADICIONA.

En la fecha, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, se reunió para resolver el Recurso de Apelación interpuesto por **PROTECCION S.A**, y el Grado Jurisdiccional de Consulta que se surte en favor de **COLPENSIONES**, en el Proceso Ordinario Laboral adelantado por el Señor **HERNANDO DE JESUS CASTRILLON MORALES** en contra de **PROTECCION S.A** y de **COLPENSIONES**, frente a la Sentencia proferida por el Juzgado de Instancia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN ESTA INSTANCIA.

DEMANDANTE: solicita sea confirmada la decisión de instancia, ya que la AFP no le suministró la información correcta, omitió lo relevante, y esto evidentemente vició su voluntad en el momento del traslado.

COLPENSIONES: precisa que se opone a la declaratoria de Ineficacia del traslado de régimen, ya que no está demostrado que exista vicio alguno en el consentimiento, ni mucho menos menoscabo a derechos fundamentales, pues era del interés del afiliado. Pero en caso tal, solicita, con base en la jurisprudencia de la CSJ, la devolución y traslado de todos los aportes, los rendimientos financieros, los gastos de administración, los seguros previsionales y ahorros voluntarios, pertenecientes a la cuenta individual del actor, debidamente indexados.

La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por la Ponente, el cual se traduce en la siguiente decisión:

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

ANTECEDENTES:

PRETENSIONES:

- Declarar la nulidad y/o Ineficacia del traslado del demandante del RPMPD al RAIS. se condene a **PROTECCION S.A** a trasladar a Colpensiones todos y cada uno los

aportes del actor, como cotizaciones, rendimientos, sumas adicionales de la aseguradora, bonos pensionales, y lo que extra y ultra petita resulte probado en el Proceso.

• **HECHOS:**

Que nació el 11 de julio de 1955, afiliándose al RPMPD desde el mes de octubre de 1983, y al RAIS, inicialmente a PROTECCION S.A en mayo de 2003, sin recibir la información necesaria, ni explicársele las ventajas y desventajas de dicho traslado.

2

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

DECLARÓ la INEFICACIA de la afiliación efectuada por el demandante al RAIS a través de PROTECCION S.A. ORDENÖ a esta trasladar a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a esta sentencia, los valores de los dineros hallados en la cuenta de ahorro individual del primero, incluyendo los rendimientos financieros, las comisiones de administración, el Seguro previsional y la Garantía de pensión mínima; y a COLPENSIONES recibirlos. Que PROTECCION S.A comunique a la NACION - MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO OFICINA DE BONOS PENSIONALES-, el contenido de esta sentencia dentro de los 10 días siguientes a la misma, para los efectos legales correspondientes. Declaró no probadas la Excepciones de mérito propuestas. Y CONDENÖ en Costas procesales a PROTECCION y a favor del demandante.

RECURSO DE APELACIÓN.

PROTECCION S.A: Solicita la revocatoria de la sentencia de instancia, ya que esta entidad asesoró en debida forma al actor, y prueba de ello es el formato de afiliación, que para la época era el único requisito que exigía para manifestar la voluntad de la persona que se afiliaba. Que además, el actor nunca se preocupó por saber más acerca del tema o de acercarse a una de las sedes de la AFP a aclarar sus dudas.

Y respecto de los gastos de administración y del seguro previsional, dice que son producto de la buena gestión de la entidad, por lo que esta debe tener derecho a conservarlos; que declarar la devolución de estos gastos, estaría generando un enriquecimiento sin causa. Y frente a las Costas procesales, precisa que siempre actuó con buena fe.

CONSIDERACIONES DE LA SALA.

- **Objeto:** Determinar si en el caso a estudio, es o no procedente la declaración de Ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado por el demandante al RAIS; y las consecuencias que de ello se derivan. Veamos:

3

En el caso concreto, el demandante se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, inicialmente al ISS hoy COLPENSIONES desde el mes de octubre de 1983, folio 12, y al RAIS, inicialmente a PROTECCION S.A en mayo de 2003, folio 17.

Respecto al tema de la Ineficacia del traslado de régimen pensional, conforme a la línea jurisprudencial construida por la C.S.J – Sala de Cas. Laboral, vertida en Sentencias Rads 33.083 del 22 de nov/11, y 46.292 del 03 de sep/14, M.P. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón, y en las SL 1452 del 3 de abr/19 Rad 68852 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo y 1421 del 10 de abr/19, Rad. N.º 56174 M.P. Gerardo Botero Zuluaga, para los casos de **afiliados**, las Administradoras de Fondos de pensiones tienen el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculan a ellas, que surge desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de la afiliación, por lo que el engaño en el que incurre la entidad, tiene su fuente en la falta al deber de información, tanto en lo que se afirma, como en lo que se omite informar sobre lo que resulte relevante para la toma de la decisión que se persigue, independientemente que para el momento del traslado de régimen, una norma lo exija o no.

Ahora, respecto a la firma del formulario proforma, en la SL1688 del 8 de mayo/19, Rad. N° 68838, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, dicha Corporación sostuvo que:

“no se trataba 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”.

“... la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «*la afiliación se hace libre y voluntaria*», «*se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones*» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no *informado*...”.

En similar sentido se pronunció dicha Corporación en la SL4360 del 9 oct/19, Rad 68852, M.P Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

En ese orden de ideas, al presentarse el traslado de la carga de la prueba del afiliado a las Administradoras de Fondos de pensiones, por ser estas las que cuentan con los medios técnicos y los conocimientos respecto a los servicios que ofrecen, era PROTECCION S.A la que tenía la obligación de probar en el Proceso que brindó una

asesoría personalizada y completa al demandante al momento de su traslado de régimen pensional, analizando las circunstancias particulares de su caso, debiéndole informar por ejemplo, que existen diferentes modalidades pensionales, que el valor de la pensión de vejez en el RAIS depende del capital consignado en la cuenta de ahorro individual; que si no completa el capital suficiente para obtener por lo menos una pensión mínima -equivalente al 110% del SMLMV a la fecha de expedición de la L.100/93, actualizado con el IPC-, debe seguir cotizando, si es o no beneficiario del régimen de transición pensional y las ventajas que se derivan del mismo, así como efectuarle las proyecciones aritméticas y los comparativos necesarios hacia el futuro de ambas opciones, con el cálculo aproximado del monto pensional que le correspondería, y en fin, mostrarle al afiliado **con detalle**, las ventajas y desventajas de tomar la decisión de traslado de régimen pensional, para que la misma sea realmente consensuada, libre y voluntaria.

Y es que debe reiterarse que la labor del funcionario del Fondo privado de pensiones en el momento previo a hacer efectivo el traslado de régimen, debe trascender al “DEBER DEL BUEN CONSEJO”, como lo ha señalado la jurisprudencia laboral, en la medida que es responsabilidad de dichas Administradoras y de sus promotores, velar por la información suministrada a sus usuarios -art. 10 D.720/94 por el cual se reglamentaron los artículos 105 y parcialmente el 287 de la L.100/93-.

Ahora, si bien la Administradora del RAIS afirmó al contestar la demanda que al demandante se le brindó la asesoría requerida para el caso -PROTECCION S.A, fls. 154 a 171-, de acuerdo con la jurisprudencia ya descrita tenía la carga de acreditarlo, y sin embargo, la prueba que trajo al Proceso no fue lo suficientemente persuasiva de ello, pues nótese que el formulario de traslado ya referenciado, corresponde a uno preestablecido que no da cuenta de la información realmente suministrada al demandante en ese momento, pues como lo viene sosteniendo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la oportunidad de la información se juzga es al momento del acto jurídico del traslado de régimen pensional, y no con posterioridad al mismo -SL 1688/19 antes citada-.

Así las cosas, en el caso a estudio considera la Sala que se incumplió una de las solemnidades legalmente previstas para la eficacia del acto de traslado de régimen pensional, como lo es el deber de información en un asunto tan importante para un afiliado por su incidencia en el derecho pensional, trayendo como consecuencia la declaración de Ineficacia del traslado de régimen pensional, y con ello, que las cosas vuelvan al estado anterior en el que se encontraban antes de la misma, como que el demandante nunca se trasladó al RAIS. **CONFIRMA.**

TRASLADO DE SALDOS.

Considera la Sala que al declararse la Ineficacia del traslado del demandante del RPMPD al RAIS, todos aquellos actos jurídicos que se celebraron con posterioridad a la suscripción de dicha afiliación pierden su fuerza vinculante; por lo que es legítimo que PROTECCION S.A traslade a COLPENSIONES el 100% no solo de los aportes obligatorios efectuados por el actor, esto es, el saldo de la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos financieros, los gastos de administración, los seguros previsionales, y los aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, sino también, en caso de que se hubieren descontado, los aportes al Fondo de solidaridad pensional, causados durante el tiempo en el que el actor estuvo afiliado a dicha Administradora. Lo anterior, según lo sostuvo la C.S.J. Sala de Cas. Laboral desde la S. Rad 31989 del 9 de sept/08, M.P. Eduardo López Villegas, reiterada en SLs 4989 y 4964 del 14 de nov/18, Rads. 47.125 y 54.814, respectivamente, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, SL 1688 del 8 may/19 y más recientemente en SL 2877 Rad. 78667 del 29/07/2020 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. **CONFIRMA y ADICIONA.**

Y es que no comparte la Sala los argumentos expuestos por el apoderado de PROTECCION S.A relativos a la orden de devolución de los gastos de administración, y de los seguros previsionales, por cuanto si bien del artículo 20 de la Ley 100/93 se desprende que los mismos están previstos tanto para el RPMPD como para el RAIS, y en los artículos 60 y 104 de la referida Ley se establece su pago a cargo de los afiliados, lo cierto es que ante la declaratoria de Ineficacia del traslado de régimen pensional, al volver las cosas al estado en el que se encontraban antes de la misma, estos no se pueden generar en favor de las Administradoras de los Fondos privados de pensiones.

Aunado a lo anterior, advierte la Sala que el traslado de los recursos deberá hacerse con el suministro de la información prevista en el artículo 2.2.2.4.8 del Decreto 1833 de 2016 - por medio del cual se compilan las normas del Sistema General de Pensiones-, esto es, entregando la Historia Laboral de la afiliada con la información discriminada y detallada por cada periodo cotizado, especificando cada valor, "...junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen ...", según lo sostuvo la Sala de Cas. Lab. de la Corte S. de J. en Sentencia Laboral 1637 del 11 de mayo de 2022, Radicado 89208, M.P. Luis Benedicto Herrera Díaz, entre muchas otras.

COSTAS PROCESALES DE PRIMERA INSTANCIA: a cargo de PROTECCION S.A. vencida en el Proceso.

Ello en razón a que el artículo 365 del Código General del Proceso, establece:

“En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condena en costas se sujetara a las siguientes reglas:
Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso...”.

Y la Corte S. de J. en su Sala de Cas. Lab. ha sostenido el carácter objetivo de dicha Condena. Así lo dijo en SL del 22 de enero de 2013, Rad. 40.993, M.P. Rigoberto Echeverri Bueno:

“Al respecto es preciso anotar que la disposición referida contiene un criterio objetivo, dado que no condiciona su imposición a circunstancia distinta a la pérdida del proceso o uno de los recursos a que se refiere, de allí que el actuar de buena fe no constituye razón de exoneración de la obligación que tiene la parte vencida de pagar los gastos generados con ocasión del proceso”.

El mismo criterio viene siendo reiterado por dicha Corporación en las Sentencias 2.141 de 2019, Radicado N° 53.941, M.P Omar de Jesús Restrepo Ochoa, y 1.107 del 2019, Radicado N°61.008, M.P. Cecilia Margarita Durán Ujueta. **CONFIRMA.**

Se **CONFIRMARÁ** en lo demás.

Costas Procesales de Segunda instancia a cargo de la demandada **PROTECCION S.A.** vencida en el Recurso y a favor del demandante. Agencias en derecho: 1 SMLMV.

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

DECIDE:

PRIMERO: CONFIRMAR y ADICIONAR el numeral **TERCERO** de la Sentencia proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, el 19 de mayo de 2022, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por el Señor **HERNANDO DE JESUS CASTRILLON MORALES** en contra de **PROTECCION S.A** y de **COLPENSIONES**, en cuanto que la penúltima entidad deberá trasladar a ésta última el 100% no solo de los aportes obligatorios efectuados por el demandante, esto es, el saldo de la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos financieros, gastos de administración, los seguros previsionales, y los aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, sino también, y en caso de que se hubieren descontado, los aportes al Fondo de solidaridad pensional, causados durante el tiempo en el que el actor estuvo afiliado a dicha Administradora; conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia. Obligación que deberá cumplirse dentro de los **30** días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia.

El traslado de los recursos deberá hacerse con el suministro de la información prevista en el artículo 2.2.2.4.8 del Decreto 1833 de 2016 -por medio del cual se compilan las normas del Sistema General de Pensiones-, esto es, entregando la Historia Laboral del afiliado con la información discriminada y detallada por cada periodo cotizado, especificando cada valor, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que lo justifique.

7

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

TERCERO: Costas Procesales de Segunda instancia a cargo de la demandada **PROTECCION S.A** y a favor del demandante. Agencias en derecho: 1 SMLMV.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**.

Los Magistrados,



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ