

## SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, ocho (8) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

### SENTENCIA

<b>Proceso</b>	: Ordinario de Segunda Instancia
<b>Demandante</b>	: <b>CARMEN INÉS ZULETA PIEDRAHITA</b>
<b>Demandados</b>	: <b>ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A., COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES</b>
<b>Radicado</b>	: <b>05001 31 05 022 2018 00307 01</b>
<b>Providencia</b>	: Sentencia
<b>Temas y Subtemas</b>	: Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -
<b>Decisión</b>	: <b>Confirma y adiciona</b> Sentencia condenatoria
<b>Sentencia No</b>	: 85

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por las Magistradas **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL, CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ, como ponente**, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión<sup>1</sup>:

---

<sup>1</sup> De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

## **ANTECEDENTES**

### **Pretensiones:**

Se solicita sea declarada la **nulidad o ineficacia o inexistencia** del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), siendo válida la afiliación en el RPMPD y sin solución de continuidad; se ordene trasladar a COLPENSIONES, todos los aportes efectuados con sus rendimientos, sin descuento alguno; se ordene a COLPENSIONES recibir los dineros, actualizar la historia laboral y se condene a las AFP al reconocimiento y pago de perjuicios morales; costas procesales.

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

Se afirma, en términos generales, que la demandante nació el 4 de septiembre de 1957, estuvo afiliada al RPMPD a través del I.S.S. desde el 5 de mayo de 1989 hasta noviembre de 1994; el día 2 de mayo de 1994 se trasladó al RAIS administrado por COLFONDOS S.A. y el 11 de agosto de 2002 cambió hacia a la PROTECCION S.A.; sostiene que ninguno de los asesores de las AFP cumplió con el deber de asesoría y que el traslado se efectuó sin que mediara la debida información de manera adecuada, clara, oportuna y suficiente, sobre los efectos jurídicos y económicos de su traslado, las ventajas y desventajas de cada régimen pensional, las modalidades y requisitos para acceder a la pensión de vejez; siendo menos favorable la mesada pensional que recibiría en el RAIS, respecto de la que percibiría en el RPMPD.

## **Respuesta a la demanda:**

**COLPENSIONES** a través de apoderada judicial se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso las excepciones que denominó inexistencia de la obligación de declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional y de reconocer afiliación en el RPMPD, inexistencia de nulidad, prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas.

La apoderada de **COLFONDOS S.A.** expuso en términos generales, que la afiliación se realizó de manera libre y espontánea, cumpliendo con las formalidades exigidas para la época de la vinculación, la parte actora no hizo uso del derecho de retracto, no se aportó ninguna prueba tendiente a demostrar lo afirmado, sin que el cumplimiento de las expectativas económicas sea motivo para afirmar que hubo engaño. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones denominadas falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de causal de nulidad, prescripción, buena fe, compensación y pago, obligación a cargo de un tercero, saneamiento de nulidad, genérica, usencia de vicios del consentimiento.

Por su parte, **PROTECCION S.A.** a través de apoderada, admitió como cierto la edad y vinculación al RAIS; se opuso a las pretensiones formuladas. En términos generales expuso que el demandante se afilió de manera libre y voluntaria, para lo cual suscribió el formulario de vinculación; le brindó información completa y comprensible al momento de la afiliación, conforme a la normatividad aplicable para la época, a través de asesores capacitados, indicándole sobre temas como la posibilidad de optar

por pensión anticipada, garantía de pensión mínima, posibilidad de obtener excedentes de libre disponibilidad, el factor herencia de capital, sobre implicaciones de su afiliación al RAIS y aspectos diferenciadores entre regímenes pensionales. Propuso en su defensa las excepciones denominadas falta de causa para pedir, inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción. Solicitó la vinculación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, toda vez que **la Oficina de Bonos Pensionales emitió Bono pensional y reconoció la pensión de vejez en favor de la demandante, en la modalidad de garantía de pensión mínima**; no obstante, aportó también copia de comunicación de fecha 18 de octubre de 2016, donde **la señora Carmen Inés manifestó su decisión de no aceptar la pensión en esta modalidad** (archivo 17).

A su vez, el apoderado del **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** se opuso a las pretensiones formuladas en la demanda, informando que la demandante se encuentra vinculada al RAIS desde el 2 de mayo de 1994 a través de COLFONDOS S.A. y luego se trasladó a PROTECCIÓN S.A.; para su caso, **el Bono pensional** Tipo A modalidad 2 al que tiene derecho, fue **redimido (pagado) el día 27 de septiembre de 2017** cuando cumplió 60 años de edad, el cual fue emitido mediante Resolución 24 de noviembre de 2015 previa solicitud de la AFP PROTECCIÓN S.A.; dinero que, en caso de aceptarse el traslado pretendido, deberá reintegrar debidamente actualizado. Propuso las excepciones que denominó inexistencia de la obligación y ausencia de responsabilidad, eventual necesidad de anular el Bono pensional, buena fe, genérica.

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

El **Juzgado Veintidós Laboral** del Circuito de Medellín, mediante Sentencia del 25 de noviembre de 2022, **declaró la ineficacia del traslado** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad de fecha 2 de mayo de 1994 y el cambio entre Administradoras de Fondos de Pensiones el 11 de julio de 2002, permaneciendo la demandante vinculada al RPMPD administrado por COLPENSIONES, sin solución de continuidad; condenó a **PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A.** –en caso de mantenerlos– a **trasladar** a COLPENSIONES, dentro del mes siguiente a la ejecutoria de la Sentencia, todos los valores de la **cuenta de ahorro individual**, con sus **rendimientos**; así como, las cuotas o **gastos de administración**, incluyendo seguros previsionales y aportes al fondo de garantía de pensión mínima, con cargo a sus propios recursos e **indexados**. Condenó a PROTECCIÓN S.A. a devolver a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el valor del Bono pensional indexado. Absolvió de las demás pretensiones. Ordenó a COLPENSIONES recibir los dineros e incorporarlos en la historia laboral de la demandante. **Costas** a cargo de las AFP demandadas, agencias en derecho en valor equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### **Recurso de Apelación apoderada PROTECCION S.A.:**

**Solicita se revoque la condena al reintegro del Bono pensional en forma indexada**, el cual fue redimido a la edad de 60 años de la afiliada, conforme a la norma aplicable, por lo que la pérdida del valor adquisitiva del Bono no le es imputable a la

AFP y no debe asumir esta carga; además ello no fue pretendido en la demanda y se toma por sorpresa a la Administradora.

### **Alegatos de conclusión:**

Los apoderados de la demandante, COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A. reiteraron argumentos expuestos en 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; de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15, 66 A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

### **Conflicto Jurídico:**

**El conflicto jurídico a dirimir, radica en verificar si PROTECCIÓN S.A. debe devolver en forma indexada, el valor del Bono pensional redimido en favor de la demandante, ante**

**el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Se revisará en Consulta en favor de COLPENSIONES las demás órdenes impuestas.**

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

**1° Ineficacia de la afiliación al RAIS.**

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

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sido unánime en indicar que es deber de la Administradora de Fondo de Pensiones, en estos casos, el de informar en debida forma al afiliado; decisión documentada, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales; siendo atribuida al Fondo de Pensiones, no al afiliado, la carga de la prueba, para demostrar que cumplió con dicho deber de información.

Es así como desde la **Sentencia del 9 de septiembre de 2008 Radicado 31989**, reiterada en **Sentencia SL 3496 del 22 de agosto de 2018 Radicado 55013**, se indicó que **la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, ya que la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e**

**inconvenientes**, la posición anterior ha sido reiterada en las Sentencias SL 731 del 2 de marzo de 2020 Radicado 77535 y SL 1688 del 8 de marzo de 2019 Radicado 68838.

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

Por su parte, en Sentencia del 22 de noviembre de 2011 Radicado 33083, se reiteró por la Corte que es un deber de las AFP desde la perspectiva de los artículos 48 y 335 de la Constitución Política prestar de forma *eficiente, eficaz y oportuna* todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, además de que los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994 les establecen obligaciones de carácter especial que las sitúan en el campo de la responsabilidad profesional, las que deben ser cumplidas “...*con suma diligencia, con prudencia y pericia...*”.

De igual forma, la Alta Corporación en **Sentencia SL373 de 2020, en la que se reitera lo indicado en la SL1688 del 8 de mayo de 2019 Radicado 68838**, señaló en lo relativo al

formulario de afiliación que “...la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado...” (En el mismo sentido se pronunció en **SL5595 de 2021** Radicado 87406).

**En Sentencia SL 12136 del 3 de septiembre de 2014 Radicado 46292**, se indicó que es eficaz cualquier determinación personal sobre traslado de régimen, **cuando existe un consentimiento informado** y que **dicha información comprende no solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, sino además las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión**; en la **SL 17595 del 18 de octubre de 2017 Radicado 46292**, se amplía el concepto hacia la libertad informada, precisando que para que se entienda que la afiliación fue hecha de manera libre y voluntaria, se debe verificar si la respectiva administradora puso en conocimiento del afiliado los riesgos que implicaba el traslado de régimen y a su vez los beneficios que obtendría, es decir, que se demuestre que la correspondiente entidad garantizó una decisión informada, que permita una manifestación de voluntad autónoma y consciente; en concreto indicó “...no es dable argüir que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito...” (Criterio reiterado en **SL5585 de 2021** Radicado 86917).

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

Así las cosas, de la normatividad y jurisprudencia referidas, se tiene que las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, tienen la obligación de brindar toda la información requerida a los potenciales afiliados, respecto de las ventajas y desventajas de su traslado, realizando proyecciones de su posible mesada pensional y los requisitos que debía cumplir para acceder a la pensión de vejez, para con ello tomar una decisión debidamente informada en cuanto a su cambio de régimen; siendo carga de la prueba de dichas Administradoras, demostrar la debida información; ver Sentencias de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia SL 731 del 2 de marzo de 2020 Radicado 77535; SL 373 del 12 de febrero de 2020 Radicado 71211; SL 1688 del 8 de mayo de 2019 Radicado 68838 y la SL4964 del 14 de noviembre de 2018 Radicado 54814.

Una de las consecuencias al declararse la ineficacia del traslado de régimen pensional, es que la afiliación al RAIS no genera efectos jurídicos, conforme a la normatividad y jurisprudencia antes citadas; **quedando a cargo de la AFP del RAIS trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los aportes realizados, junto con los rendimientos financieros, sin descuento alguno, incluyendo los gastos de administración, cuotas destinadas a cubrir los seguros previsionales y aportes**

**al Fondo de Garantía de Pensión Mínima;** siendo ello necesario por cuanto COLPENSIONES es la entidad que en su momento, deberá asumir el reconocimiento de las prestaciones económicas inherentes al sistema de pensiones, para lo cual requiere los recursos correspondientes, conforme a la Ley, para su financiación (Ver Sentencias SL2209-2021, SL2001-2021, SL2021-2021, SL1949-2021, SL1452 de 2019 Radicación No 68852, SL1688 2019 Radicación No 68838, SL4964 de 2018 H. CSJ Sala de Casación Laboral).

Ahora bien, **sobre las consecuencias de la declaración de ineficacia**, la Alta Corporación tiene señalado que la declaración de ineficacia obliga a las entidades administradoras del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a **devolver los gastos de administración y comisiones, con cargo a sus propias utilidades o patrimonio;** por ejemplo **en Sentencia SL3464 del 14 de agosto de 2019 Radicado 76284**, indicó que “...los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones **la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros.** Así mismo, ha dicho que **esta declaración obliga las entidades del régimen de Ahorro Individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades**, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones. **CSJ SL 31989, 9 SEPT 2008, CSJ 4964-2018, CSJ SL 1421-2019 Y CSJSL1688-2019...**” (Negrillas fuera de texto); postura reiterada en Sentencias SL1834 de 2022 Radicado 88421, SL2207 de 2021 Radicado 84578, SL2209 de 2021). Sumas que deben trasladarse debidamente indexadas, tal como lo dispuso la Juez de Primera Instancia y lo tiene señalado el Órgano de Cierre de la especialidad laboral en Sentencias como SL1022-2022, SL1017-2022, SL1125-2022.

Es de anotarse que, PROTECCIÓN S.A. solicitó la vinculación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, afirmando que la Oficina de Bonos Pensionales emitió Bono pensional y reconoció la pensión de vejez en favor de la demandante, en la modalidad de garantía de pensión mínima; sin embargo, según comunicación de fecha 18 de octubre de 2016, obrante a folios 28 y 29 archivo 17, la demandante informó a la AFP su deseo de no pensionarse con esta opción; por tanto, la señora Carmen Inés continuó manteniendo la calidad de afiliada y no de pensionada.

Encontrándose conforme a derecho la orden impuesta a COLPENSIONES, consistente en tener a la demandante válidamente afiliada y consolidar en la historia laboral todo el tiempo cotizado al RAIS, recibiendo los dineros que las AFP demandadas están obligadas a trasladar; toda vez que no cumplieron con el deber de asesoría, brindando la información completa y necesaria, en los términos antes explicados; hecho no acreditado en el proceso, teniendo las Administradoras de Fondos de Pensiones la carga de la prueba; tal como explicó el *a quo*.

Por todo lo anterior, se **confirmará** la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto declaró la ineficacia del traslado de régimen pensional al RAIS; **adicionándose** en cuanto se ordenará a **PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A.**, que al momento de cumplirse lo dispuesto en esta Sentencia, entreguen la información debidamente discriminada, con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen, tal como lo establece el artículo 2.2.2.4.8. del Decreto 1833 de 2016 y lo tiene señalado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte

Suprema de Justicia en Sentencias SL1637, SL1565, SL1566, SL1651, SL1618, todas del año 2022, entre otras.

**2° Respecto a que se revoque la condena impuesta a PROTECCIÓN S.A., referente a devolver en forma indexada, el valor del Bono pensional redimido en favor de la demandante, ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público;** tenemos que:

La apoderada de la AFP no se opone a la devolución del valor del Bono pensional, sino a que se haga en forma actualizada aplicando indexación, al afirmar que *la pérdida del valor adquisitivo del Bono no le es imputable a la AFP y no debe asumir esta carga; además ello no fue pretendido en la demanda y se toma por sorpresa a la Administradora;* frente a lo cual debe indicarse que **la condena por indexación es procedente**, al ser un mecanismo que permite compensar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda con el transcurso del tiempo, generado por el fenómeno inflacionario que afecta la economía nacional; sin que sea impedimento que en la demanda no se hubiere pretendido, ya que el Juez se encuentra para imponer condena por este concepto de oficio, aunque no medie petición de parte, según criterio fijado por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia a partir de la Sentencia SL359-2021; por tanto, se **confirmará** la Sentencia recurrida en este aspecto.

#### **COSTAS:**

**Se condenará en Costas en esta Segunda Instancia a cargo de PROTECCION S.A.,** al no haber prosperado los recursos

de Apelación formulados, fijándose las agencias en derecho en cuantía equivalente **un (1) salario mínimo legal mensual vigente** (\$1.160.000) en favor de la demandante; de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

### **DECISIÓN:**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO:** Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que por vía de **Apelación** se revisa y en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor de COLPENSIONES; **ADICIONÁNDOSE** en cuanto se **ordena a PROTECCION S.A. y COLFONDOS S.A.** que al momento de cumplirse lo dispuesto en esta Sentencia, entreguen la información debidamente discriminada con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen, como lo establece el artículo 2.2.2.4.8. del Decreto 1833 de 2016; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa.

**SEGUNDO: Se CONDENA en Costas** en esta Segunda Instancia a cargo de **PROTECCION S.A.**, fijándose las agencias en derecho en cuantía equivalente a **un (1) salario mínimo legal mensual vigente (\$1.160.000)** en favor de la demandante **CARMEN INÉS ZULETA PIEDRAHITA**; según lo indicado en la parte motiva.

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

**Las Magistradas,**



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL



**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** : **CARMEN INÉS ZULETA PIEDRAHITA**  
**Demandados** : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A., COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**  
**Radicado** : **05001 31 05 022 2018 00307 01**  
**Providencia** : Sentencia  
**Temas y Subtemas** : Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -  
**Decisión** : **Confirma y adiciona** Sentencia condenatoria  
**Sentencia No** : 85

**FECHA SENTENCIA:**

8 de mayo de 2023

**CONSTANCIA DE FIJACIÓN**

**CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Fijado hoy martes 9 de mayo de 2023 a las 8:00 Am Desfijado hoy martes 9 de mayo de 2023 a las 5:00 Pm

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

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