

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, tres (3) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **IRMA CECILIA YEPES RUIZ**
Demandados : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A. y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-**
Radicado : **05001 31 05 025 2021 00173 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -
Decisión : **Confirma** decisión condenatoria
Sentencia No : **157**

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 decisión¹:

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Declarar la **ineficacia del traslado al Régimen de**

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.

Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), por existir vicio del consentimiento. **Ordenar a Protección S.A. trasladar a Colpensiones, y a ésta a recibir, todos los dineros** de la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, bonos pensionales, sin descontar comisiones o cuotas de manejo; costas procesales.

Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma, en términos generales, que la demandante efectuó cotizaciones al sistema de pensiones a través del I.S.S. y a partir del mes de mayo de 2020 fue trasladada por su empleador al RAIS, siendo afiliada a la AFP Protección S.A. sin recibir la debida información al momento de suscribir la documentación y nunca recibió asesoría legal de la misma. Agrega que el 13 de mayo de 2021 solicitó traslado a Colpensiones con resultados negativos, aduciéndose que ya no se podía afiliar a esa entidad.

Respuesta a la demanda:

PROTECCIÓN S.A. a través de apoderado judicial expuso que lo manifestado en la demanda no es cierto o no le consta y se opuso a las pretensiones de la demanda; en términos generales sostiene que no hace parte de la política de afiliación de su mandante permitir se suscriba el formulario de vinculación sin que previamente se reciba por el interesado la respectiva asesoría frente al sistema pensional, sus diferencias y sus características y que los asesores de esa AFP son capacitados, contando con el conocimiento técnico y la lealtad moral suficiente para orientar a los posibles afiliados sobre todas las condiciones propias del RAIS. Propuso en su defensa las excepciones que denominó Inexistencia de la Obligación y falta de causa para pedir; Reconocimiento de

restitución mutua en favor de la AFP: Inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa; buena fe, prescripción e innominada o genérica.

COLPENSIONES a través de apoderada judicial, aceptó la afiliación inicial de la demandante al I.S.S. y su traslado al RAIS; se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso en su defensa las excepciones que denominó carga dinámica de la prueba, inexistencia de vicio en el consentimiento, devolución de gastos de administración, seguros previsionales y comisiones indexados; prescripción, imposibilidad de condena en costas y compensación.

Sentencia de Primera Instancia:

El **Juzgado Veinticinco Laboral** del Circuito de Medellín, **declaró la ineficacia del traslado** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad –RAIS-, entendiéndose válida la afiliación al Régimen de Prima Media con Prestación Definida –RPMPD- sin solución de continuidad; **condenó a Protección S.A. a trasladar a Colpensiones** dentro del **término de treinta (30) días** siguientes a la ejecutoria de la Sentencia, los **dineros** de la **cuenta de ahorro** individual, **cotizaciones completas** y los **rendimientos financieros**, sin que haya lugar a descuentos por **comisiones por administración, primas de reaseguro previsional, aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y gastos o cuotas de administración**, que se hubiesen podido generar desde el 1º de mayo de 2000 hasta la fecha en que se realice el traslado efectivo; dichos conceptos debidamente **indexados**. Dispuso que al momento de cumplirse la orden los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos

valores y con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante. Ordenó a Colpensiones recibir los dineros e incorporarlos en la historia laboral. Ordenó a Protección S.A., que en caso de haber recibido bonos pensionales en el que estarían representadas las cotizaciones al RPMPD de la accionante, a restituirlos a la oficina de bonos pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que esta entidad proceda con su anulación. **Condenó en Costas** a cargo de **Protección S.A.**, fijando las agencias en derecho en la suma de **\$1.160.000,00** a favor del demandante; sin costas a cargo de Colpensiones.

Alegatos de conclusión:

Colpensiones, a través de su apoderada judicial reiteró los argumentos expuestos en el trámite de Primera Instancia, solicitando se revoque la decisión de Primera Instancia.

Y la apoderada de la señora Irma Cecilia Yepes Ruiz, reiteró los fundamentos y razones de derecho indicados en la demanda, solicitando se confirme en su integridad lo resuelto por la *a quo*.

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

Se conocerá la Sentencia de Primera Instancia en el grado jurisdiccional de Consulta en favor de COLPENSIONES, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Conflicto Jurídico:

El asunto a dirimir consiste en verificar si se encuentran ajustadas a derecho las órdenes impuestas a cargo de Colpensiones.

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

Ineficacia de traslado de régimen pensional:

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 tiene señalado el Órgano de Cierre de la especialidad laboral en Sentencias como SL1022-2022, SL1017-2022, SL1125-2022.

Por todo lo anterior, se **confirmará** la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto declaró la ineficacia del traslado del demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, siendo válida la afiliación al Régimen de Prima Media, sin solución de continuidad; al no haberse demostrado por la AFP el cumplimiento del deber de información, en la forma señalada en la normatividad y jurisprudencia citadas, teniendo ésta la carga

de la prueba; quedando a cargo de Colpensiones recibir los valores ordenados, actualizar la historia laboral y activar la afiliación en el RPMPD sin solución de continuidad.

COSTAS:

No se condenará en Costas en esta Segunda Instancia al haberse conocido en el grado jurisdiccional de Consulta; de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso.

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** en todas sus partes la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que en el grado jurisdiccional de **Consulta** se revisa en favor de Colpensiones; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa.

SEGUNDO: No se condena en Costas en esta Segunda Instancia, según lo indicado en la parte motiva.

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 el Acta por quienes en ella intervinieron.

Las Magistradas,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

En ausencia justificada

CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL



**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	: IRMA CECILIA YEPES RUIZ
Demandados	: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A. y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-
Radicado	: 05001 31 05 025 2021 00173 01
Providencia	: Sentencia
Temas y Subtemas	: Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -
Decisión	: Confirma decisión condenatoria
Sentencia No	: 157

FECHA SENTENCIA:

3 de agosto de 2023

Fijado hoy viernes 4 de agosto de 2023 a las 8:00 a.m.

Desfijado hoy viernes 4 de agosto de 2023 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 termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO