

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
SALA LABORAL**



**SECRETARÍA**

**EDICTO**

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

**HACE SABER:**

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

Radicación:	050013105000720220025601
Proceso:	Ordinario
Demandante:	OLGA AMPARO PATIÑO JIMÉNEZ
Demandado:	COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. Y PROTECCIÓN S.A.
M. P.	ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ
Fecha de fallo:	27/10/2023
Decisión:	REVOCA, ADICIONA y CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 30/10/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**

**Medellín, veintisiete (27) de octubre dos mil veintitrés (2023)**

<b>DEMANDANTE</b>	Olga Amparo Patiño Jiménez
<b>DEMANDADAS</b>	Colpensiones, Colfondos S.A. y Protección S.A.
<b>ORIGEN</b>	Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín
<b>RADICADO</b>	05001 31 05 007 2022 00256 01
<b>TEMAS</b>	Ineficacia de traslado de régimen pensional
<b>CONOCIMIENTO</b>	Consulta y apelación
<b>ASUNTO</b>	Sentencia de segunda instancia

**AUTO**

En atención a los memoriales aportados<sup>1</sup> se reconoce personería a la abogada SARA BOTERO GARCÍA, identificada con la CC 1.017.257.197 y portadora de la TP 340.780 del C.S. de la J. para que represente los intereses de PROTECCIÓN S.A.

No se reconoce personería a GÓMEZ MEZA & ASOCIADOS S.A.S., pues no se allega el certificado de existencia y representación de dicha sociedad, ni la escritura pública mediante la cual COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS le otorgó poder. En tal sentido, tampoco es posible reconocer personería a la abogada MARÍA CAMILA CASTILLO PUENTES como apoderada sustituta.

<sup>1</sup> 02SegundaInstancia;  
06AlegatosColfondosSustitucion0720220256. pdf

04AlegatosProtección0720220256;

## SENTENCIA

La Sala Sexta de decisión Laboral, integrada por las Magistradas ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE y la Ponente ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ, profiere sentencia escrita al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

### I. ANTECEDENTES

#### **Hechos y pretensiones de la demanda<sup>2</sup>**

OLGA AMPARO PATIÑO JIMÉNEZ formuló demanda en contra de COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A. para que se declare **i)** que las COLFONDOS y PROTECCIÓN no cumplieron con su deber de información y asesoramiento comprensible, veraz, completo, adecuado, detallado y oportuno previo al traslado de régimen pensional; **ii)** la ineficacia de dicho traslado; **iii)** que la afiliación al régimen de prima media con prestación definida ha sido sin solución de continuidad; además de ello, pidió que se ordene a **iv)** COLFONDOS y PROTECCIÓN trasladar a COLPENSIONES todos los dineros de la cuenta individual con la rentabilidad, el bono pensional, el valor descontado por comisión de administración, lo pagado a las aseguradoras previsionales y los aportes al fondo de garantía de pensión mínima, todos indexados; **v)** a COLPENSIONES aceptar el regreso automático al RPM y, en consecuencia, recibir y validar los aportes que le trasladen las AFP; **vi)** a COLFONDOS y PROTECCIÓN que, en caso de que COLPENSIONES no acepte el traslado, con fundamento en que la suma de dinero que se trasladó sea inferior a la que legalmente corresponde, dicha diferencia sea pagada por ambas entidades. Finalmente, reclamó condena en **v)** costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus pretensiones en que suscribió contrato de afiliación con la AFP COLFONDOS S.A. en julio de 2002, con lo cual se dio su traslado de régimen pensional; sin embargo el asesor no le brindó una información completa,

---

<sup>2</sup> 01PrimerInstancia; 02 Demanda

comprensible, adecuada, detallada, oportuna, suficiente y veraz respecto de la forma de obtener una pensión anticipada, las modalidades existentes en el RAIS y cómo podía acceder a dichas prestaciones, la edad de redención del bono pensional, y qué sucedería si fallecía estando pensionada. También se le expuso que el ISS iba a ser liquidado y que sus afiliados pasarían a los fondos privados. El 12 de julio de 2013 se trasladó a PROTECCIÓN S.A. momento en el cual tampoco recibió una información en los términos ya expuestos. Informó que, de haber sido informada en debida forma, nunca hubiera firmado algún formulario de afiliación para trasladarse de régimen pensional. El 29 de junio de 2022 agotó la reclamación administrativa ante COLPENSIONES.

### **Contestaciones de la demanda**

Quienes conforman la pasiva, se opusieron a la prosperidad de las pretensiones incoadas, así:

i) COLPENSIONES<sup>3</sup> refirió que no se demostró la existencia de vicio en el consentimiento ni menoscabo de derechos fundamentales, por lo que hasta que eso no ocurra deberá presumirse que el traslado de la demandante fue voluntario, libre y consentido. Sostuvo que no se puede pretender que como consecuencia de la ineficacia, la actora sea trasladada nuevamente al RPM, pues ya superó la edad permitida por la ley para realizar el cambio de régimen y dicha pretensión desestabilizaría el sistema financiero del régimen de prima media. Excepcionó: inexistencia de la obligación demandada y falta de derecho para pedir, inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante COLPENSIONES en casos de ineficacia de traslado de régimen, buena fe, prescripción e imposibilidad de condena en costas.

ii) COLFONDOS S.A.<sup>4</sup>: sostuvo que la afiliación de la demandante fue producto de su voluntad libre y espontánea, pues la AFP siempre cumplió con el deber de informar y jamás existió omisión en este punto, como tampoco indebida o equivocada asesoría, por lo que no es válido que después de estar afiliada varios años al RAIS y cuando evidenció que no logro cumplir con los objetivos de ahorro

---

<sup>3</sup> 01PrimerInstancia; 05 ContestaciónColpensiones.pdf

<sup>4</sup> 01PrimerInstancia; 07 ContestaciónColfondos; 14 ContestaciónColfondos. pdf

que se propuso cuando se trasladó al régimen, pretenda obtener la anulación de una afiliación completamente legal. Reiteró que en su momento informó adecuadamente y de manera completa a la interesada sobre las condiciones del régimen, de lo cual dejó declaración escrita en el formulario de afiliación, sin que aporte prueba tendiente a probar su afirmación; además su permanencia durante más de 20 años ratifica su deseo de permanecer en este régimen.

Advirtió que el deber de asesoría solo existió desde la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015, por lo cual no puede exigirse demostrar circunstancias que no eran obligatorias, para responsabilizar a las AFP por los deberes del afiliado; también se informó sobre el derecho de retracto del cual no hizo uso. Finalmente, señaló que la actora no es beneficiaria del régimen de transición.

Excepcionó: inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, la que denominó “innominada o genérica”, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, ratificación de la afiliación “del actor” al fondo de pensiones obligatorias administrado por COLFONDOS S.A., prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, compensación y pago.

iii) PROTECCIÓN S.A.<sup>5</sup>: expuso que su actuar siempre ha sido conforme a la ley, y la decisión de traslado de la demandante fue libre, voluntaria y exenta de cualquier fuerza o vicio del consentimiento, previo a brindar asesoría completa y comprensible sobre las características del régimen, conforme a la normatividad de época y a las exigencias existentes en ese momento. Adujo que la afiliada tuvo varias oportunidades de retornar al RPM sin que hiciera uso de tal facultad. En consecuencia, no existe motivo legal o fáctico para proceder con la ineficacia alegada y no se puede acceder a ella por simples expectativas económicas.

Excepcionó: inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del Sistema General de Pensiones, reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP: inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando

---

<sup>5</sup> 01PrimeraInstancia; 13 ContestaciónProtección.pdf

se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver la prima del seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe y prescripción.

### **Sentencia de primera instancia**<sup>6</sup>

El 25 de septiembre de 2023, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín declaró la ineficacia del traslado efectuado por la demandante al RAIS y que se encuentra afiliada al RPM sin solución de continuidad. Condenó a COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A. a que dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, trasladen a COLPENSIONES todos los dineros que reposen en la cuenta de ahorro individual de la actora, incluyendo las cotizaciones completas y los rendimientos financieros generados durante todo el tiempo en que aquella ha figurado como afiliada a dicho régimen, el valor de los bonos pensionales en los que estarían representadas las cotizaciones al Régimen de Prima Media en caso de haberse ya redimido, los valores descontados por concepto de aportes para la garantía de pensión mínima, los gastos o cuotas de administración constituidos por “gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes”; las sumas por concepto de descuentos deberán trasladarse por las administradoras de fondos de pensiones debidamente indexadas, con cargo a sus propios recursos.

Dispuso que, al momento de cumplirse la orden, los conceptos deben aparecer discriminados con valores, detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante, conforme lo explicado en la parte motiva. Condenó en costas a COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A. en favor de la demandante y fijó agencias en derecho en la suma de \$2.320.000.

La juez de instancia tuvo en cuenta el precedente judicial vigente en la materia y señaló que correspondía a las AFP demostrar el cumplimiento del deber de información antes de la suscripción del formulario de afiliación, carga probatoria que no se satisfizo con el interrogatorio de parte, ni con los documentos

---

<sup>6</sup> 01PrimerInstancia; 24VideoAudienciaSentencia.mp4

aportados al proceso, por lo que procede la ineficacia del traslado de régimen pensional.

### **Recursos de apelación**

COLFONDOS S.A. solicitó revocar la decisión proferida. Respecto a la condena principal, pidió no ordenar a la entidad retornar al RPM los gastos de administración porque se causan y descuentan por disposición legal, más no por capricho de las administradoras del RAIS. Igualmente indicó que estos gastos tienen una determinación de carácter específico, según el Decreto 2555 de 2010 y que la rentabilidad que genera la entidad es muy superior a la de COLPENSIONES, por lo que ordenar devolver los gastos de administración generaría un crecimiento injustificado del fondo que va a recibir los aportes de la demandante; además, precisó que estos recursos no están en poder de la AFP y en la etapa de fijación del litigio no se estableció la devolución de los aportes a favor de terceros que no fueron vinculados al proceso.

Igualmente solicitó no ordenar la indexación de los conceptos que se llegare a ordenar devolver al RPM, porque con los rendimientos generados y que son superiores a los de COLPENSIONES, quedaron más que compensados, si la parte actora nunca se hubiese trasladado.

PROTECCIÓN S.A. presentó recurso de apelación parcial frente al numeral 3º. Pretende que se revoque y modifique la decisión, para que no se disponga el traslado del fondo de garantía de instituciones financieras FOGAFÍN, toda vez que esta es una autoridad financiera adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, encargada de proteger los ahorros de los ciudadanos depositados en bancos, corporaciones financieras, compañías de financiamiento y sociedades especializadas en depósitos electrónicos. que por obligación están inscritos en FOGAFÍN. Igualmente advirtió que dicho fondo surgió en el Sistema General de Pensiones a partir del artículo 99 de la Ley 100 de 1993. El seguro de depósitos es manejado por el fondo de garantías de instituciones financieras FOGAFÍN y se encuentra regulado en la actualidad por la resolución 05 de 2009, en cuyo parágrafo 1º del artículo 20 dispone que continuará rigiendo para efectos de la devolución de primas y cobro de prima adicional de los establecimientos

bancarios, las corporaciones financieras, las compañías de financiamiento y las sociedades de capitalización correspondientes al año 2009, así como para el cumplimiento de las obligaciones y el ejercicio de los derechos relacionados con ellas. Así, en ningún aparte de dicha resolución se mencionó a las entidades administradoras de fondos de pensiones y cesantías, obedeciendo a lo que más adelante estipularía el artículo 163 de la Ley 1450 de 2011, que dispuso la eliminación de la garantía de FOGAFÍN a las AFP en el RAIS y la obligación de las administradoras de inscribirse en el FOGAFÍN. Incluso, ordenó el traslado de las reservas existentes al Tesoro Nacional, dada la condición de garante que tiene La Nación.

En ese sentido, adujo que con la sentencia se ordena a la entidad trasladar a COLPENSIONES un concepto derogado, que por disposición normativa fue girado al Tesoro Nacional, que fue asumido por la propia administradora y que nunca se descontó de la cotización a pensión de la demandante, por lo que es infundado dicho rubro objeto de condena.

### **Alegatos de conclusión en segunda instancia**

Surtido el traslado a las partes para alegar de conclusión en esta sede, ambas lo recorrieron oportunamente. Sin embargo, no se tendrán en cuenta los alegatos presentados por COLFONDOS S.A., según lo expuesto en el auto que antecede a esta sentencia.

i) La demandante<sup>7</sup> solicitó confirmar íntegramente la sentencia proferida por la juez A Quo en tanto las demandadas no lograron probar el cumplimiento del deber de asesoría e información previo a su vinculación al RAIS. Igualmente, adujo que COLFONDOS y PROTECCIÓN están obligadas a realizar el traslado de los gastos de administración, lo pagado a las aseguradoras y al fondo de garantía de pensión mínima, de conformidad con la jurisprudencia actual de la Corte Suprema de Justicia. Adicionalmente, todas las sumas de dinero que se ordenaron devolver como resultado de la declaración de ineficacia, deben ser indexadas al momento de entregarlas a COLPENSIONES.

---

<sup>7</sup> 02SegundaInstancia; 03AlegatosDemandante0720220256



ii) PROTECCIÓN S.A.<sup>8</sup> reiteró lo expuesto en el recurso de alzada y solicitó revocar parcialmente el numeral tercero de la sentencia de primera instancia, específicamente la orden de trasladar las primas de reaseguro de FOGAFÍN, toda vez que: i) el contrato de reaseguro no se configuró durante la vigencia de la afiliación de la demandante a la AFP; ii) las primas de reaseguro de FOGAFÍN no son un concepto que se hayan descontado de las cotizaciones obligatorias de los afiliados, pues el rubro fue asumido con cargo a los propios recursos de cada administradora; iii) las reservas que quedaban en FOGAFÍN fueron trasladados al Tesoro Nacional, al momento de la eliminación de esta garantía en 2011, dada la condición de garante que tiene la Nación en ambos sistemas; iv) sin perjuicio de lo anterior, los recursos destinados a financiar esta garantía no son administrados o propiedad de la AFP o COLPENSIONES, sino que pertenecen al Ministerio del Trabajo, ajeno completamente al régimen pensional.

iii) COLPENSIONES<sup>9</sup> señaló ser un tercero ajeno al negocio jurídico del cual se pretende la ineficacia, ante lo cual no debe verse perjudicado por el error en que incurrió la parte demandante.

Frente a la ineficacia de la afiliación, señaló que en el proceso se logró comprobar que la interesada realizó su afiliación al fondo privado a través de un acto libre y voluntario, dado que no existieron vicios en el consentimiento al firmar el formulario de vinculación con la AFP del RAIS.

Señaló que, si se ratifica la ineficacia, se debe ordenar a la AFP privada que la devolución de los aportes debe comprender la totalidad del aporte realizado en favor de la parte demandante, incluidos los destinados al pago de la administración de la cuenta, las primas de seguros previsionales para invalidez, muerte y a financiar el fondo de solidaridad pensional.

Resaltó que la condena en costas procesales no tiene soporte, ya que la entidad ha obrado de buena fe. Igualmente, la ineficacia del traslado no puede ser extendida a terceros, en este caso a la administradora del RPM en la que se

---

<sup>8</sup> 02SegundaInstancia; 04AlegatosProtección0720220256

<sup>9</sup> 02SegundaInstancia; 05AlegatosColpensiones0720220256

encontraba la actora antes de producirse la vinculación al RAIS, pues el RPM no debe asumir las sanciones por el actuar de la AFP del RAIS.

## II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

La competencia de la Sala está dada por los artículos 66 y 66A del C.P.T.S.S., respecto de los puntos objeto de apelación. Igualmente se surte el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, conforme al artículo 69 ibidem, modificado por la Ley 1149 de 2007.

Examinados los hechos y pretensiones de la demanda, la oposición formulada por las accionadas, los argumentos de la decisión de primera instancia y los recursos de apelación, la Sala deberá determinar: **a)** la viabilidad de declarar la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS; de ser procedente dicha declaratoria, se precisarán, **b)** las consecuencias que ello acarrea, como que la afiliación al RPM se considere sin solución de continuidad, así como lo concerniente a los conceptos que deben remitirse desde la AFP del RAIS hacia COLPENSIONES.

Lo anterior, dado que el fundamento de las pretensiones de la demanda es el incumplimiento del deber legal de información por parte de la administradora privada, lo que al tenor del artículo 271 de la Ley 100 de 1993, ocasionaría no la nulidad, si no la ineficacia del acto jurídico, tal y como fue abordado por la juez de instancia.

### Hechos relevantes probados documentalmente

OLGA AMPARO PATIÑO JIMÉNEZ nació el 28 de enero de 1964<sup>10</sup>. Se afilió al extinto ISS el 6 de mayo de 1991<sup>11</sup> y el 16 de mayo de 2002 suscribió formulario de traslado hacia COLFONDOS S.A., el cual se hizo efectivo el 1° de julio del 2002<sup>12</sup>. Luego se afilió a PROTECCIÓN S.A., lo cual surtió efectos el 1° de

---

<sup>10</sup> 01PrimerInstancia; 05 ContestaciónColpensiones.pdf. Pág. 60

<sup>11</sup> 01PrimerInstancia; 05 ContestaciónColpensiones.pdf. Pág. 64 a 68, acorde a la historia laboral actualizada al 5 de septiembre de 2022, que reporta la fecha más antigua.

<sup>12</sup> 01PrimerInstancia; 07 ContestaciónColfondos. Pág. 22

septiembre de 2013<sup>13</sup>. Para agosto de 2022 contaba con 1.121,85<sup>14</sup> semanas cotizadas en toda su vida laboral, de las cuales 159,57 lo fueron ante el ISS. El 2 de junio de 2022<sup>15</sup> solicitó la afiliación a COLPENSIONES, la cual fue negada el 29 de junio de la misma anualidad, por cuanto se encontraba a 10 años o menos del requisito de tiempo para pensionarse<sup>16</sup>.

#### a) Ineficacia de la afiliación al RAIS

Con la finalidad de determinar el punto, es menester acudir a los siguientes preceptos normativos que regulan la materia:

i) Los artículos 48, 53, 335<sup>17</sup> y demás normas concordantes de la Constitución Política; ii) la Ley 100 de 1993 en sus artículos 1<sup>18</sup>, 3, 4, 10, 12, 13 literal b, Inciso 3º del Literal c) del artículo 60, 90, 97, 271; iii) el artículo 4 y demás normas concordantes del Decreto 656 de 1994<sup>19</sup>; iv) el Decreto 692 de 1994; v) el Decreto 663 de 1993, cuyo artículo 72 en su literal f) adicionado por el art. 12 de la Ley 795 de 2003, contiene prohibiciones expresas<sup>20</sup> para las entidades del sector financiero entre ellas las AFP; y vi) los artículos 4, 10, 12 y demás concordantes del Decreto 720 de 1994<sup>21</sup>.

---

<sup>13</sup> 01PrimerInstancia; 13 ContestaciónProtección.pdf Pág.45

<sup>14</sup> 01PrimerInstancia; 13 ContestaciónProtección.pdf Pág.47 a 62

<sup>15</sup> 01PrimerInstancia; 05 ContestaciónColpensiones.pdf. Pág. 59

<sup>16</sup> 01PrimerInstancia; 05 ContestaciónColpensiones.pdf. Pág. 63

<sup>17</sup> Las actividades que desarrollan las AFP al tenor del **artículo 335 de la CN.**, son de interés público y su ejercicio está reglamentado por la ley, en razón de la función que desempeñan.

<sup>18</sup> Consagró el artículo primero de esa ley 100, como objeto del aludido sistema: *garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad “para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan.”*

<sup>19</sup> Conforme al **artículo 4** y demás normas concordantes del **Decreto 656 de 1994**, las administradoras se sitúan en el ámbito de la **responsabilidad profesional**, que **las obliga a prestar de manera eficiente, eficaz y oportuna los servicios** inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, considerados idóneos por sus conocimientos técnicos especializados y experiencia en compleja materia financiera, para garantizar derechos de sus asegurados; tal responsabilidad se mide con mayor rigor que el utilizado frente a las obligaciones entre particulares, en razón a la delegación del servicio público de seguridad social en pensiones que asumen en el RAIS, sostiene la SCL de la H. Corte Suprema

<sup>20</sup> **Se les prohíbe: “No suministrar la información razonable o adecuada que a juicio de la Superintendencia Bancaria deba entregarse al público, a los usuarios o a los clientes de las entidades vigiladas para que éstos puedan tomar decisiones debidamente informadas y puedan conocer cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas”.**

<sup>21</sup> Norma reglamentaria de los arts. 105 y parcialmente del 287 de la ley 100 de 1993 en cuanto al régimen de promoción y de responsabilidad de las sociedades AFP, en que dispone en el inciso final del artículo 4: QUE LAS ACTUACIONES DE LOS VENDEDORES EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD OBLIGAN A LAS AFP, respecto de la cual se hubiere promovido la respectiva vinculación, es decir, comprometen la responsabilidad de éstas como establece su art. 10 y precisa

Adicionalmente es pertinente hacer un breve recuento de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, que estructura el tema, y está contenida en las sentencias 31314 y 31989 de 2008; 33083 de 2011; 12136 y 46292 de 2014; SL9519 de 2015; 47125, SL19447 y SL17595 de 2017; SL3496 y SL4989 de 2018; SL1421, SL1452, SL1688, SL4360 y SL4426 de 2019; STL 3716, STL4001, STL4084, SL2877, SL4811 de 2020, y SL1217, SL782 de 2021, basada en la necesidad de determinar si en cada asunto concreto, la AFP receptora de la afiliación satisfizo tanto para ese momento, como durante la vigencia de la relación con quien demanda la ineficacia, la obligación consagrada en el numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, aplicable a las administradoras desde su creación, de “*suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen*”. Adicionalmente, no se puede predicar, como sostienen la pasiva y la Superintendencia Financiera, que la existencia del deber de asesoría solo se originó desde la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015.

Advierte la alta Corporación sobre la necesidad de que la decisión del traslado de régimen esté precedida de toda la información relevante que el fondo de pensiones proporcione a quien pretenda afiliarse, la cual debe ser suficiente, completa y clara sobre las implicaciones que conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras. Nótese que el Estatuto Financiero de la época, en los artículos 97 y siguientes, consagró que las administradas debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios que orientan la buena fe, al punto de contemplar sanciones ante la falta de información relevante.

Más adelante la Corte Suprema de Justicia precisó que son deberes de las administradoras de pensiones:

---

en el art. 12 que tales promotores deben suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante la vinculación, y con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.

- (i) Brindar información en todas las etapas del proceso de afiliación, desde la antesala hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
- (ii) Que la información otorgada sea ser completa y comprensible. y,
- (iii) Que la información se proporcione con prudencia, teniendo obligación de buen consejo, que puede llevar incluso a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

Si bien los precedentes judiciales tenidos en cuenta por esta Sala corresponden a afiliados beneficiarios del régimen de transición, las razones que sustentan la ineficacia del traslado no tienen en cuenta esa circunstancia, por ser determinante en ello, la falta de información al potencial afiliado.

En ese orden, es necesario verificar en cada proceso si la AFP suministró de manera previa una *información clara, completa y suficiente*, en términos de transparencia y eficiencia, a fin de poder concluir que la decisión adoptada en tal momento, obedeció a un conocimiento diáfano y preciso, no sólo de lo que se hacía, sino de las consecuencias que se derivarían de la suscripción del formulario de afiliación correspondiente y que por tanto, ese acto jurídico surgió de una real manifestación de voluntad, libre, espontánea y sin presiones.

Así, tal y como reitera la CSJ en sentencias SL 1688 de 2019 y 373 de 2020, radica en la AFP el deber de brindar una información oportuna y adecuada, ello, indiferentemente de si se tiene o no beneficio transicional o si se está próximo a adquirir requisitos para pensionarse, “dado que la omisión al deber de información se predica frente a la validez o no del acto jurídico de traslado.”

Por estas razones, lo argumentado por la pasiva en torno a la capacidad de la activa al suscribir el formulario, o su obligatoriedad de informarse en relación con las consecuencias de la celebración del acto jurídico, o sus actos de relacionamiento al efectuar cotizaciones, conocer extractos y no efectuar el traslado de régimen cuando legalmente estuvo habilitada para hacerlo, el no efectuar comparaciones entre fondos, o que las condiciones de funcionamiento de estos no son imposición de los mismos, sino de la normatividad que los rige, no constituyen razones atendibles para exonerar a las administradoras del

cumplimiento de sus obligaciones, menos aún por cuanto en asuntos como el presente, no se discute la capacidad jurídica de los celebrantes, ni la licitud del o los traslados; se atiende es al hecho de haberse dado el traslado de régimen pensional sin que haya estado precedido de la satisfacción del cumplimiento del deber de información por parte de las administradoras que captaron a la afiliada, quien afirma que el asesor le indicó que el ISS se iba a acabar y que su mejor opción pensional era en dicho fondo.

Tampoco son admisibles los argumentos en cuanto a que el traslado obedeció a una decisión espontánea, sin presiones o apremios de alguna naturaleza, cumplió los requisitos exigidos en la ley y se satisfizo el deber de información en los términos exigidos para entonces, pues tal situación tampoco se acreditó, en tanto la defensa se limitó a afirmar que así había ocurrido.

Recuérdese que conforme a la carga dinámica de la prueba, ésta radica en cabeza de las AFP que a través de sus agentes que propiciaron el traslado de régimen del asegurado, tal y como se aprecia en la sentencia SL4426-2019, en la cual la Corte expuso los motivos por los cuales las administradoras deben demostrar que suministraron una información clara y transparente, lo que se explica desde la premisa de que la parte actora efectúa una afirmación indeterminada *-que no recibió información-* y es la AFP a quien corresponde demostrar que cumplió con sus deberes en esa materia, al hallarse en mejor posición de ilustrarlo, por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado. Además, el fallador está facultado por el **artículo 167 del Código General del Proceso**, para distribuir la carga de la prueba y asignarla a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar todos los elementos de convicción tendientes a esclarecer el objeto del litigio y, en asuntos como el que hoy se estudia, sin duda quien debe cumplir dicha carga es la AFP del RAIS, por cuanto: **i) Maneja la carpeta con la historia de cada afiliado, así como la información que fue brindada al momento del trascendental acto del traslado o afiliación, y la que se haya entregado a lo largo de su permanencia en el fondo**, dirigida a orientarlo sobre las mejores opciones para que tome las decisiones que más le convengan; **ii) Conoce y posee los datos de ubicación y preparación que recibieron las personas que**

tuvieron a cargo la asesoría dada al interesado y que posibilitó el acto jurídico de vinculación o traslado al fondo de pensiones.

Como ya se dijo, OLGA AMPARO PATIÑO JIMÉNEZ nació el 28 de enero de 1964<sup>22</sup> por lo que, al 1° de abril de 1994, cuando entró en vigencia el SGSSP para ella, por ser trabajadora dependiente del sector privado, contaba con 30 años y no tenía 15 o más años de servicios y/o cotizaciones; por tanto, no fue beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. El 16 de mayo de 2002<sup>23</sup> suscribió formulario de traslado con destino a COLFONDOS S.A.; acto que acusa de ineficaz y el 12 de julio de 2013<sup>24</sup>, realizó nuevo traslado a PROTECCIÓN S.A. El 2 de junio de 2022<sup>25</sup> presentó ante COLPENSIONES, formulario de afiliación, la cual fue negada el 29 de junio del mismo año<sup>26</sup>.

Igualmente, en el interrogatorio a la demandante no se advierte confesión, pues manifestó que se trasladó al RAIS con COLFONDOS S.A., en virtud a una visita del asesor de la entidad a su lugar de trabajo, donde le indicó que se pensionaría con 50 años y con una mesada superior con respecto a la que obtendría en el ISS. Agregó que se le indicó que el sistema pensional del país se acabaría y que era más seguro afiliarse con los fondos privados, por lo cual suscribió el formulario correspondiente.

Sobre su migración hacia PROTECCIÓN S.A., explicó que el mismo asesor con el que se trasladó inicialmente al RAIS, le indicó que se cambiara de fondo ya que este era mejor, porque era antioqueño y tenía más oficinas. Al efecto solo le brindó el formulario para que lo firmara.

Así, en este caso COLFONDOS S.A., como encargada de tramitar el traslado de régimen pensional, estaba llamada a demostrar que ese acto no se vio afectado en su eficacia por haber suministrado la información suficiente, clara y completa a la entonces potencial afiliada; sin embargo, no acreditó la satisfacción de su

---

<sup>22</sup> 01PrimerInstancia; 05 ContestaciónColpensiones.pdf. pág. 60

<sup>23</sup> 01PrimerInstancia; 07 ContestaciónColfondos. Pág. 22

<sup>24</sup> 01PrimerInstancia; 13 ContestaciónProtección. Pág. 40 y 41

<sup>25</sup> 01PrimerInstancia; 05 ContestaciónColpensiones.pdf. Pág. 59

<sup>26</sup> 01PrimerInstancia; 05 ContestaciónColpensiones.pdf. Pág. 63

ineludible deber legal de brindar una oportuna información, además de adecuada, suficiente, cierta y comprensible, en términos de transparencia y eficiencia respecto de la vinculación en los dos regímenes pensionales. Tampoco sobre los beneficios e inconvenientes que generaría suscribirse a un régimen o a otro, y en general, las consecuencias del tal afiliación, entre ellas, las modalidades de la pensión, el capital necesario para acceder a la pensión de vejez de manera ordinaria o anticipada, los componentes y variables para establecer el monto de la prestación económica en el RAIS y su comparativo en el RPM, los requisitos para heredar el capital de la cuenta de ahorro individual en caso de fallecimiento, el derecho de retracto, las implicaciones de la negociación anticipada del bono pensional, la posibilidad e incluso la necesidad de hacer cotizaciones adicionales para obtener la prestación de vejez en el RAIS, entre otros aspectos relevantes, para generar el verdadero consentimiento, plenamente informado y por tanto, libre y voluntario en la selección o traslado de régimen de pensiones. Además, ese deber de información es exigible en cada etapa de la afiliación y ejecución del acto jurídico, como bien lo ha aclarado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Adicionalmente, deviene innecesario analizar las condiciones de afiliación a PROTECCIÓN S.A., pues la ineficacia del traslado de régimen afecta todo cambio entre administradoras que se haya presentado con posterioridad.

No se allegó elemento de convicción sólido, distinto del formulario de afiliación, respecto del cual COLFONDOS S.A. adujo que no es dable restarle valor y menos desconocer el acto, al estar suscrito por la demandante, quien lo hizo de manera libre y voluntaria; sin embargo, en este sentido, las sub reglas establecidas por la Alta Corporación definen que al momento de analizar si resulta procedente declarar la ineficacia del traslado: **a)** no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; **b)** en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondos de Pensiones **allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados**, en la que deben constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional. Conforme a la norma referida, la prueba de la diligencia y cuidado recae en quien debió emplearlo y ello no se satisface solo con allegar



documentos previamente elaborados que suscriben las partes y en los que se limitan a llenar espacios en blanco, sino con la evidencia real de que la información plasmada atienda las pautas para que se adopte una decisión completamente libre, y que la asesoría brindada fue suficiente para la persona. Lo anterior es acorde con lo normado en **los artículos 97 y 98 del Estatuto Financiero vigente en 1994**, referidos a la debida diligencia que debían emplear las AFP, según los cuales no se trata sólo de completar un formato, ni adherir a una cláusula genérica, sino de brindar elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, sea que estuviere o no la persona en transición.

Lo considerado en esta providencia también sustenta que los actos posteriores al traslado, como el prolongado silencio o el sufragar aportes, no sean indicadores de la intención de pertenecer al Régimen de Ahorro Individual, punto en el que debe recordarse lo reiterado por la Sala de Casación Laboral, según la cual el debate probatorio en los asuntos de ineficacia de traslado se encamina a establecer si, con anterioridad y al momento de ese acto, se cumplió el tantas veces mencionado deber de información, **sin considerar los actos posteriores que el afiliado pudiese realizar**. Así, de manera uniforme se ha dicho que, si la debida asesoría no se brinda con anterioridad y/o al momento de la materialización del traslado, al no cumplir su propósito de generar consentimiento informado para el acto, se equipara a la ausencia de información (**SL1688-2019, SL2877-2020, SL2937-2021, SL3349-2021**); adicionalmente, esa falta de información en la materia no se convalida por los traslados de administradoras dentro del Régimen de Ahorro Individual (SL3199- 2021).

De ahí que no procede adoptar el criterio aislado contenido por ejemplo en la providencia **SL2440-2021**<sup>18</sup>, emitida por una de las Salas de Descongestión de la CSJ y en la cual se expuso la tesis de los llamados “*actos de relacionamiento*” que valga anotar, había formulado la Sala de Casación Laboral permanente en la sentencia SL413-2018, en un proceso donde se debatía el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, y fue necesario analizar la voluntad de permanencia de la afiliada en un específico régimen pensional, por cuanto no

resultaba diáfano a cuál de los regímenes pertenecía, litigio notoriamente ajeno a los asuntos de ineficacia de traslado de régimen pensional.

Conforme a todo lo expuesto, el incumplimiento de las mencionadas obligaciones de información por parte de COLFONDOS S.A. se entiende vulnerador de la libre y voluntaria selección de régimen prevista en el literal b del Artículo 13 de la ley 100 de 1993<sup>19</sup> y genera consecuentemente la INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN AL RAIS, como repuesta jurídica a la transgresión de ese deber legal. Ello implica que el acto jurídico declarado ineficaz carezca de vida jurídica y, por tanto, no produzca efectos, como fue precisado en la sentencia SL4360 de 2019, en la cual se concluyó que *“la sanción impuesta en el artículo 271<sup>20</sup> de la Ley 100 de 1993 consagra una ineficacia en sentido estricto, lo que conlleva que la consecuencia allí contenida es la exclusión de todo efecto al traslado”*. Lo anterior da lugar a garantizar el derecho del extremo accionante a retornar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida hoy administrado por COLPENSIONES y a declarar que allí ha permanecido la afiliación, sin solución de continuidad, lo que conlleva la reactivación de su respectiva vinculación con este último régimen.

Tales motivaciones permiten **confirmar** en ese aspecto la sentencia.

#### **b) Consecuencias de la declaratoria de ineficacia**

En virtud del principio de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, previsto en el Acto Legislativo 01 de 2005, con el fin de que COLPENSIONES cuente con los recursos necesarios, y fundamentalmente se garantice la no afectación financiera del régimen de prima media, y pueda satisfacer las prestaciones que se generen a su cargo, producto de la declaratoria de ineficacia, **todos** los recursos recibidos con motivo de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual deben trasladarse a la administradora que tendrá a su cargo el reconocimiento de las eventuales prestaciones. Recuérdese que tales sumas repercutirán en la conformación de un eventual derecho pensional, dado que el RPM es un fondo común al cual ingresan de forma indistinta los recursos de todos los afiliados y que a través del sistema de reparto intergeneracional se cubren las prestaciones causadas. Además, es menester

que, por efecto de la declaratoria de la ineficacia en asuntos como el abordado en este proceso, la parte beneficiada económicamente con el acto ineficaz por omisión del deber de información garantice que el patrimonio de la persona inducida a la afiliación no sufra deterioro, y pueda disfrutar de las prestaciones del RPM como si hubiera permanecido en él.

Bajo las referidas premisas, se **confirmarán** las órdenes impartidas a COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A. -AFP a la que actualmente se encuentra afiliada la actora- en el sentido que éstas no solo deben trasladar a COLPENSIONES, dentro de los **30 días siguientes a la ejecutoria** de la presente providencia, **la totalidad** de las sumas que se encuentran depositadas en la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros que se han generado durante todo el tiempo en que la hoy demandante figuró como afiliada al RAIS.

Así, **COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A. deben también trasladar a COLPENSIONES las cuotas de administración, el dinero con destino al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y las sumas adicionales de las aseguradoras** descontadas durante los periodos de afiliación, pues no se discute la legalidad de tales descuentos, ni, si el dinero fue administrado adecuada y eficientemente. En ese orden, como consecuencia de la ineficacia del traslado inicial al RAIS, por no haberse estudiado la situación particular de la hoy demandante previamente a la afiliación y al ignorarse cuáles fueron los argumentos esgrimidos por las AFP para aseverar que cumplió con los deberes de información, no es pertinente exonerarlas de la devolución de tales conceptos, independientemente de que COLPENSIONES no haya administrado el dinero de los aportes, ni asumido los riesgos que esa actividad conlleva. Tampoco se puede discutir una inexistencia de motivos para entregarlos, detrimento patrimonial, ni enriquecimiento sin causa de COLPENSIONES y la parte actora, ni se transgreden derechos de las demandadas, por evidenciarse la omisión de asesoría completa y previa a la migración con destino al RAIS y dentro de ese mismo régimen, pues si bien existió una administración por parte de las AFP de orden privado, además del pago de seguros, todos los recursos deben trasladarse a COLPENSIONES, consecuencialmente a la declaratoria de ineficacia, administradora que tendrá a su cargo el reconocimiento de las prestaciones que se genere en favor del extremo hoy demandante, como anteriormente se explicó.

Se reitera que a la luz del precedente de la Sala de Casación Laboral<sup>21</sup> rememorado en sentencias **SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-2021- SL 3706-2021, SL 3571-2021 y SL 3709-2021**, las cuotas de administración, los descuentos del seguro previsional y lo destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, descontadas por la AFP del RAIS durante el periodo de afiliación del extremo hoy demandante, se deben trasladar **debidamente indexadas y con cargo a sus propios recursos**, aspecto en el cual se adicionará la decisión de instancia, con el fin de que se satisfagan en su valor actualizado, dado la pérdida de poder adquisitivo de la moneda colombiana que constituye un hecho notorio.

Ahora, respecto a la orden emitida en torno a la devolución de la prima de reaseguro de Fogafín, debe reiterarse el cambio de postura de la Magistrada Ponente, dada la integración a esta Sala de Decisión y una vez reexaminado el tema. Así, en nuevo estudio del asunto, se encuentra que tal concepto es ajeno a los descuentos efectuados sobre la cotización mensual de los afiliados al RAIS, y se asume con el patrimonio directo de cada AFP por ser un seguro de depósito obligatorio para todas las entidades financieras.

Al respecto, el artículo 99 de la Ley 100 de 1993 disponía que las administradoras y aseguradoras, incluidos las de planes alternativos de pensión, debían constituir y mantener adecuadas garantías, dentro de ellas la del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, con cargo a sus propios recursos.

Adicionalmente, el artículo 163 de la Ley 1450 de 2011 dispuso: *“Elimínese la garantía de FOGAFÍN a las Administradoras de Cesantías y a las de pensiones en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y la obligación a las Aseguradoras de inscribirse en el Fogafín. Las reservas existentes se trasladarán al Tesoro Nacional dada la condición de garante que tiene la Nación en ambos sistemas.”*

Así las cosas, no es viable ordenar el reintegro de esas sumas con destino a COLPENSIONES, razón por la cual **se revocará** la orden emitida en primera instancia en tal aspecto.

Se **adicionar**á la sentencia de instancia, en cuanto a que el cumplimiento de las órdenes impartidas será verificado por COLPENSIONES, de manera coordinada con COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A., sin trasladar consecuencias negativas a la parte actora.

### III. EXCEPCIONES

Las excepciones formuladas por la pasiva quedan implícitamente resueltas, por haber salido avante lo pretendido en la demanda.

En especial, no operó la prescripción pues la ineficacia no está sometida a dicha figura, por conllevar la inexistencia del acto jurídico sobre el que recae; además esta Sala acoge la postura pacífica de la H. Corte Suprema de Justicia reiterada en la Sentencia SL1197 de 2021, respecto a que las acciones judiciales tendientes a comprobar la forma en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, son imprescriptibles, como es el caso de la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

### IV. COSTAS

Costas en esta instancia a cargo de COLFONDOS S.A por haber sido vencida en la alzada. Las agencias en derecho se fijan en el equivalente a un SMLMV para 2023.

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

**PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE** el numeral **TERCERO** de la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín el 25 de

septiembre de 2023, dentro del proceso ordinario laboral promovido por NORA OLGA AMPARO PATIÑO JIMÉNEZ contra COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A., en el sentido de excluir la prima de reaseguro de FOGAFÍN, de los conceptos ordenados trasladar por las AFP con destino a COLPENSIONES.

**SEGUNDO: ADICIONAR el numeral CUARTO** de la referida providencia, en cuanto a disponer que el cumplimiento de las órdenes impartidas deberá ser verificado por COLPENSIONES, de manera coordinada con COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A., sin trasladar consecuencias negativas a la parte actora.

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

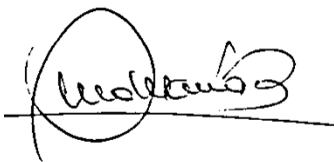
**CUARTO:** Costas en esta instancia a cargo de COLFONDOS S.A. y en favor de la demandante, agencias en derecho en el equivalente a un SMLMV para 2023.

Notifíquese lo decidido por edicto y devuélvase el expediente al despacho de origen.

Las Magistradas,



**ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ**



**ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ**

**LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE**  
(En ausencia justificada)