



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE IBAGUÉ
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Ibagué, Tolima, veintidós (22) de julio de dos mil veintiuno
(2021)

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, integrada por los magistrados Osvaldo Tenorio Casañas y Kennedy Trujillo Salas, con la presidencia de la magistrada sustanciadora Mónica Jimena Reyes Martínez, se reúne bajo los lineamientos del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, a fin de resolver los recursos de apelación y grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia del 11 de noviembre de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Ibagué, dentro del proceso ordinario laboral radicado bajo el número **73001-31-05-002-2018-00429-01**, adelantado por GILMA LEONOR GUZMAN CORTAZAR contra la AFP PROTECCION S.A y COLPENSIONES.

I) SENTENCIA OBJETO DE ESTUDIO

Por decisión del 11 de noviembre de 2020, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Ibagué accedió a las súplicas de la demanda; declaró la ineficacia del traslado realizado por GILMA LEONOR GUZMAN CORTAZAR del Régimen de Prima Media con prestación definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; ordenó a la AFP PROTECCION S.A. trasladar dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia a COLPENSIONES los recursos que se encontraran en la cuenta de ahorro individual de la accionante, junto con los rendimientos, gastos de administración e información necesaria; igualmente, dispuso que la administradora del RPM acepte sin dilación los aportes girados por la codemandada y actualizar la historia laboral de la afiliada como activa en el sistema general de pensiones, declaró no probados los medios exceptivos e impuso condena en costas a cargo de Protección S.A.

Para lo anterior, la *A quo* sostuvo que, conforme a la jurisprudencia de la especialidad, las administradoras de pensiones pueden fungir como tal si cumplen una serie de requisitos que las cualifican, por hacer parte del sistema financiero y ser en esencia una fiduciaria, deben ajustar sus formas y ejecución de actividades a los requerimientos técnicos propios de esa clase de establecimientos.

Agregó que las AFP de acuerdo con el artículo 97 de la Ley 100 de 1993, tienen el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculen a ellas desde las etapas previas a la formalización de la afiliación, por lo que su responsabilidad es de carácter profesional y les impone la obligación de suministrar a los usuarios de los servicios que prestan, la información necesaria para lograr la mayor la experiencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permitan a través de elementos de juicio claves y objetivos escoger las mejores opciones del mercado y poder tomar las decisiones informadas.

Así pues, argumentó que el deber de información debe comprender todas las etapas del proceso y que la libertad de escogencia no se garantiza solamente con el párrafo que se plasma en el formulario de la afiliación, sino que esa libertad tiene fundamento del usuario que está asistido de información completa e integral antes de expresar su voluntad de afiliación, pues de faltar la debida información la afiliación o traslado es ineficaz.

Entonces, luego de hacer valoración probatoria, la juez de primera instancia sostuvo que la parte pasiva no allegó ningún documento para saber el despliegue que le dio a la vinculación de la demandante, es decir, que no desarrolló el deber de información y asesoría que tenía como obligación, siendo que tenía la carga de demostrar su diligencia, sin que el formulario de afiliación tenga esa virtud, ya que solo es una forma pre impresa, razón por la cual era procedente declarar la ineficacia. Expuso que la traslación entre regímenes pensionales si tuvo afectaciones por incumplimiento de la AFP PROTECCION S.A en el deber de información según lo establecido en el artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, pues la conferida fue incorrecta o inexacta, es decir, una decisión equivocada por parte de los afiliados y cuya carga de la prueba le asiste a la AFP.

En cuanto a los medios exceptivos precisó que no estaban llamados a prosperar y que la prescripción era inoperante porque se trataba de un derecho de la seguridad social.

II) RECURSOS DE APELACIÓN

COLPENSIONES

Refiere la improcedencia legal del traslado de régimen del demandante a la luz lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003, ratificada por la Sentencia C-1024 de 2004. Resaltando que, para el caso, la demandante al momento de solicitar el trasladando estaba próxima a

cumplir la edad mínima para acceder a la pensión, esto es, a la afiliada no le faltaban más de 10 años para acceder al derecho pensional.

Afirma que en primera instancia hubo una errónea interpretación e indebida aplicación del artículo 1604 del CC, pues hace que la responsabilidad en cabeza de los fondos se convierte en objetiva toda vez que no exige al demandante aportar soporte alguno que demuestre la existencia de un vicio, fuerza o dolo al momento de la afiliación al RAIS, y si obliga a que toda la carga probatoria recaiga exclusivamente en el fondo. Además, agrega, que los afiliados tienen el deber de asesorarse conforme lo dispone el Decreto 2241 de 2010 y según la CSJ existen actividades que dan cuenta de un verdadero entendimiento del afiliado, tales como solicitar información de saldos, actualizar datos, asignar y cambiar claves, traslados entre fondos privados, y negociación de bonos pensionales, entre otros actos que permiten inferir el compromiso serio del afiliado de pertenecer a la entidad (SL413 de 2018). Trae a cita aclaración de voto, surtido en la sentencia radicado 68852.

Finalmente, solicita que, de ser confirmado el fallo de primera instancia, se condicione su obligación, 1. A que la AFP normalice la afiliación en el Sistema de información de Administradoras de Fondos de Pensiones – SIAFP, y 2. Que la AFP realice la devolución de los aportes a Colpensiones con la respectiva entrega del archivo y el detalle de aportes realizados durante su permanencia en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad –RAIS-. Así mismo, solicita no ser condenada en costas, al no ser la entidad generadora de la litis.

PROTECCION

Manifiesta inconformidad con la decisión de instancia, únicamente respecto de la orden de devolución de cuotas de administración, arguye que esta les cobrada para administrar los aportes que ingresan a la cuenta de ahorro individual de los afiliados, de cada aportes del 16% del IBC que ha realizado la demandante al sistema general de pensiones, la AFP ha descontado un 3% para cubrir los gastos de administración antes mencionados y para pagar el seguro previsional a la compañía de seguros, descuento que se encuentra debidamente autorizado en el art. 20 de la Ley 100 de 1993, modificado la Ley 797 de 2003 y que opera para el RAIS como para el RPM, en el RAIS el 10% del IBC se destina a las cuentas individuales de ahorro pensional, 0.5% del IBC se destina al Fondo de Garantía de pensión mínima del RAIS y 3% restante se destina a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguros del Fogafin y las primas de seguros de invalidez y sobrevivientes, es decir, que ese valor como se indicó anteriormente ni siquiera está destinado a

los fondos de pensiones, sino a terceros que el sistema de RAIS reaseguran los beneficios de pensión de invalidez y de sobrevivientes, además, entran a atender el valor de la pensión, cuando el dinero acumulado no cubre el total de la contingencia y por ello disponer de este pago del 3% implica vincular a este proceso a las compañías aseguradoras, como el Fogafin, para que devuelvan este monto. Adicionalmente, estos gastos de la administración corresponden a lo que invierte la entidad, para el caso, los fondos privados funcionan como bancos en tener esos dineros en su cuenta, realizar los rendimientos financieros que son muy superiores a los de RPM, por lo anterior no es procedente que la AFP haya descontado por comisión de administración toda vez que se trata de comisiones ya causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorros individual de la demandante, descuentos realizados conforme a la ley y como contraprestación a una buena gestión.

Ahora, manifiesta que si la consecuencia es la ineficacia es dar por sentado que la AFP nunca administró la cuenta de ahorro individual, implicaría que los rendimientos que produjo dicha cuenta no se causaron siendo improcedente la devolución, por tanto los afiliados deben devolver los rendimientos de su cuenta AFP.

III) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

DEMANDANTE

Solicitó que se confirme la decisión de primer grado. Refiere que la sentencia acató la línea jurisprudencia que sobre el tema ha decantado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, habida cuenta que el fondo accionado incumplió su deber legal de brindarle a la actora la información relevante al momento de afiliarlo, situación que no fue demostrada por el fondo, por tanto, procede la declaración de ineficacia.

Refirió que el deber de información está a cargo del fondo de pensiones, por tanto, es a este a quien le corresponde acreditar tal situación, sin que sea dable al caso invertir la carga de la prueba, conforme lo ha expresado el órgano de cierre de nuestra especialidad, que esa diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.

Destaca la improcedencia de la aplicación del artículo 1750 del C.C. en materia de seguridad social, conforme a los principios de irrenunciabilidad y progresividad de este derecho.

COLPENSIONES

Reitera la improcedencia legal del traslado de régimen a la luz lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003, ratificada por la Sentencia C-1024 de 2004.

Alude que conforme lo ha sostenido la SCL CSJ en Sentencia con radicado 68852, si bien el acto de traslado impone un deber de información suficiente de parte de las administradoras, ello per se no exonera al afiliado del deber de concurrir suficientemente ilustrado a la escogencia de su régimen pensional. Que el deber de información que tienen las administradoras han tenido las siguientes etapas: 1. Decreto 663 de 1993 que señaló la obligación de suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado, 2. La Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010, que reglamentaron los derechos de los consumidores y establecieron el deber de asesoría y buen consejo a cargo de las administradoras de pensiones, y 3. La Ley 1748 de 2014, el Decreto 2071 de 2015 y la Circular Externa N.º 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera, que establecieron que los usuarios del sistema pensional tienen el derecho a la doble asesoría, por manera, que el análisis de la información suministrada por la AFP y el alcance de la asesoría que debió brindar al momento de la afiliación, deben ser valoradas bajo la normatividad vigente para la fecha de suscripción del formulario o de la materialización del traslado.

Afirma que en primera instancia hubo una errónea interpretación e indebida aplicación del artículo 1604 del CC, pues hace que la responsabilidad en cabeza de los fondos se convierte en objetiva toda vez que no exige al demandante aportar soporte alguno que demuestre la existencia de un vicio, fuerza o dolo al momento de la afiliación al RAIS, y si obliga a que toda la carga probatoria recaiga exclusivamente en el fondo. Además, agrega, según la CSJ existen actividades que dan cuenta de un verdadero entendimiento del afiliado, tales como solicitar información de saldos, actualizar datos, asignar y cambiar claves, traslados entre fondos privados, y negociación de bonos pensionales, entre otros actos que permiten inferir el compromiso serio del afiliado de pertenecer a la entidad (SL413 de 2018).

Afirma que se ha dado aplicación al art. 167 del CGP invirtiéndose la carga de la prueba y obviando de manera tajante los presupuestos requeridos para dar aplicación a dicho precepto, que no son otros que considerar los aspectos particulares de cada caso debidamente

individualizado, tal y como lo precisó la Corte Constitucional en providencia C 086 de 2016.

Finalmente, solicita que, de ser confirmado el fallo de primera instancia, se condicione su obligación, 1. A que la AFP normalice la afiliación en el Sistema de información de Administradoras de Fondos de Pensiones – SIAFP, y 2. Que la AFP realice la devolución de los aportes a Colpensiones con la respectiva entrega del archivo y el detalle de aportes realizados durante su permanencia en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad –RAIS-.

PROTECCION S.A.

Reitera los argumentos expuestos en la sustentación del recurso de apelación.

IV) CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sea lo primero señalar que ningún reparo existe acerca de la validez formal del trámite y concurrencia de los presupuestos procesales de manera que no se advierte circunstancias que puedan configurar causal de nulidad o que impidan la emisión de una sentencia de fondo que resuelve los recursos de apelación y grado jurisdiccional de consulta surtido en favor de COLPENSIONES.

De otro lado, se tiene que conforme a los documentos adosados al proceso, está probado que la actora estuvo afiliada al RPM hasta el 12 de febrero de 2001 cuando solicitó el traslado al RAIS, el cual se efectivizó el 1 de abril de 2001, con la AFP SANTANDER, entidad que se fusionó con ING Pensiones y Cesantías, hoy PROTECCION S.A, así mismo, se encuentra probado que la accionante instó al traslado de régimen pensional ante las demandadas, el cual fue negado y que no ostenta el status de pensionada.

Problema Jurídico: La atención de la Sala orbita en determinar si el traslado de régimen efectuado por la demandante a la AFP del fondo privado es ineficaz como lo concluyó la juez de primera instancia.

Tesis: La tesis que sostendrá la Corporación es que el traslado de régimen pensional efectuado por la demandante es ineficaz al no haber recibido la información suficiente exigida por la ley y la jurisprudencia.

Supuestos normativos y fácticos

Aspectos Generales al tema.

En el caso particular del traslado de régimen pensional la jurisprudencia de la especialidad ha elaborado una línea de pensamiento que nos determina la posibilidad de dejar sin efecto un traslado de administradora cuando no se ha brindado la información suficiente sobre las consecuencias particulares de la decisión de cambio, es decir que, la AFP tiene la obligación de informar concienzudamente a cada cliente las condiciones en que se realizará el traslado, así como las ventajas y desventajas que podría acarrear esa decisión, de acuerdo a cada caso concreto.

Sobre el particular, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 373 de 2021, la Corporación de cierre de la especialidad laboral recordó que:

“...En efecto, en sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, la Corte puntualizó que la obligación de dar información necesaria en los términos del numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, hace referencia «a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones. Por lo tanto, implica un parangón entre las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado».

En cuanto a la transparencia, la Corte especificó que dicha obligación consistente en el deber de dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, «los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios». Según esta Sala, «la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro» (CSJ SL1452-2019). (...) situación que claramente produce un sesgo en el afiliado por ignorancia o desconocimiento de las características, beneficios y consecuencias de estar en el sistema pensional alterno.

(...) si bien esta Sala ha sostenido que por regla general cuando se declara la ineficacia de la afiliación es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado (vuelta al statu quo ante) 1, lo cierto es que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, un estatus jurídico, que no es razonable revertir o retrotraer, como ocurre en este caso. No se puede borrar la calidad de pensionado sin más, porque ello daría lugar a disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto...”

Pues bien, la línea jurisprudencial planteada tiene sustento en la medida en que el Sistema General de Pensiones propende por la garantía a la población de las contingencias de vejez, invalidez y muerte,

a través de las prestaciones económicas contempladas en el estatuto de seguridad social, y dado que conforme el literal b) del artículo 13 de ese compendio, la elección de cualquiera de los dos regímenes debe ser libre y voluntaria, lo que se exige a voces de la jurisprudencia **“no es cualquier tipo de asesoría, sino aquella que permita el ejercicio de la libertad informada, cuya infracción castiga la propia normativa en la medida en que indica que si el empleador o cualquier persona natural o jurídica la desconoce, se hace merecedor de las sanciones previstas en el inciso 1 del artículo 271”**¹, que consisten en la imposición de una multa y la ineficacia de la respectiva afiliación para que el afiliado recupere la libertad de escoger el régimen pensional o administradora que a bien tenga. Esta norma obedece al reconocimiento legal de la asimetría de información que existe entre las administradoras y potenciales afiliados, así como la trascendencia de la decisión de afiliación a uno u otro régimen.

Es así como la propia ley sanciona, con severidad, el incumplimiento íntegro de los deberes de información que les atañe a las administradoras, por lo cual se considera que la simple manifestación genérica de aceptar las condiciones, no resulta suficiente, razón por la que corresponde a esas entidades dar cuenta de que actuaron diligentemente tanto por la orden del estatuto de seguridad social, como también por el precepto contenido en el artículo 1604 del Código Civil, el cual dispone que la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearlo y, en este tipo de eventos, esa obligación probatoria no se agota con arrimar los formularios de afiliación sino que se requiere la evidencia de cuál fue la asesoría brindada y si para cada caso era suficiente a fin de que la persona adoptara una decisión completamente libre, a voces del referido artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

Aunado a lo anterior, el Colegiado advierte que el citado deber de información que se pregona de las AFP integrantes del RAIS se impuso desde el año 1993 con la expidió el Decreto 663 de 1993, Estatuto Orgánico del Sistema del Sistema Financiero, concretamente en el artículo 97 el cual preceptúa que las entidades vigiladas, entre ellas los fondos de pensiones privados, deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claro y objetivos, escoger las mejores opciones de mercado y poder tomar decisiones informadas.

Así mismo, y como fue acotado por la Sala Laboral en la sentencia precitada SL373 de 2021 no es dable declarar la ineficacia de la afiliación cuando el demandante ostenta la calidad de pensionado, habida cuenta

¹ SL 19.447 de 2017 Sala de Casación Laboral Corte Suprema de Justicia.

que ya se encuentra bajo una situación jurídica consolidada que no es posible retrotraer, atendiendo las implicaciones que ello llevaría consigo.

En este panorama, a la Sala le corresponde determinar si la AFP del RAIS a la cual la actora efectuó el traslado de régimen pensional demostró judicialmente haber entregado la información clara y suficiente para que aquel tuviera un consentimiento ilustrado al momento de adoptar la decisión de cambio de régimen, partiendo del presupuesto que esta aun no ostenta la calidad de pensionada.

Así entonces, la AFP tiene la carga de la prueba respecto al deber de información que le fue establecido legalmente y respecto de los posibles afiliados, pues se repite, es obligación de las administradoras de pensiones lograr que éstos tengan información clara y confiable de sus derechos para que concienzudamente adopten la decisión que más les favorezca, y esto no se logra en la medida en que sólo se le expongan aspectos benéficos de un régimen u otro, sino que debe colocarse de presente los escenarios o situaciones desfavorables a los que todo afiliado puede verse abocado.

Caso concreto.

En el *sub examine* no es materia de discusión que la actora estuvo afiliada al RPM hasta el 12 de febrero de 2001 cuando solicitó el traslado al RAIS, el cual se efectivizó el 1 de abril de 2001, con la AFP SANTANDER, entidad que se fusionó con ING Pensiones y Cesantías, hoy PROTECCION S.A, así mismo, se encuentra probado que la accionante instó al traslado de régimen pensional ante las demandadas, el cual fue negado y que no ostenta el status de pensionada.

Entonces, como fue la AFP PROTECCION S.A quien se encargó de gestionar el traslado de régimen pensional de la actora, esta es la responsable de acreditar que en dicha oportunidad se entregó una información veraz, clara y suficiente que ilustrara el consentimiento de la accionante.

En tal propósito la AFP accionada se limitó a aportar formulario de solicitud de vinculación a Pensiones y Cesantías Santander, historial de vinculaciones de Asofondos e historia laboral, documentos que a todas luces resultan insuficientes para demostrar en grado de certeza qué información entregó a la demandante previo a la adopción de la decisión de cambio de régimen, al punto que no puede establecerse la calidad de la asesoría ni si actuó con diligencia al momento de asesorar a la petente, exponiendo las ventajas y desventajas de la mutación, desatención que tampoco se observa superada con el interrogatorio de parte a la accionante, por el contrario, ésta fue enfática en que la

información otorgada fue que el RPM se iba a acabar y le ofrecieron algunos beneficios, indicándole que recibiría mejor pensión en el fondo privado, sin explicarle las implicaciones del traslado que se ofrecía.

Entonces, como la demandada no demostró el cumplimiento del deber de información, fue acertada la decisión de primera instancia en punto a declarar la ineficacia del traslado y ordenar la devolución de los dineros consignados en la cuenta de ahorro individual, así como los gastos de administración.

De otro lado, el Tribunal considera que en punto a la improcedencia del traslado por no cumplir con las condiciones referidas por la Corte Constitucional en la sentencia C-1024 de 2004 y el límite temporal consignado en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, no son procedentes, en la medida que en juicio se advirtió el incumplimiento de la AFP PROTECCION S.A en su deber de información, de ahí que la consecuencia legalmente establecida en el artículo 271 es la ineficacia del traslado del RPM al RAIS, es decir que, desaparece de la vida jurídica la actuación y no produce efecto alguno.

Bajo la misma intelección, puede sostenerse respecto del traslado de todos los recursos que fueron aportados que sobre este punto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tuvo oportunidad de referirse siendo enfática en sostener que como la ineficacia obedece a la conducta indebida de la administradora, es ésta quien debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas por el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, bien por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual o por los gastos de administración en que hubiere incurrido, *"los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas de artículo 963 del C.C."* (SL1421 de 2019); razón por la cual se estima que fue acertada la decisión de primera instancia. Ahora, en cuanto a la manifestación de la recurrente Protección SA, de vincular a las aseguradoras, ello no se hace necesario, pues están no son las entidades que tienen la administración y guarda de los aportes pensionales del actor en procura de salvaguardar su derecho pensional, siendo terceros, que no ostentan la calidad de litisconsortes necesarios para que exista la obligación de convocarlos al proceso y su no comparecencia no inhibe el pronunciamiento de fondo en el caso.

Tampoco es de recibo afirmar respecto de la permanencia en el RAIS convalidación de la decisión de traslado y el no uso del derecho de retracto, pues no es congruente argumentar que si un afiliado no conocía las consecuencias plenas de su decisión tendría la convicción de

permanecer en un régimen pensional y menos poder abogar por la posibilidad de retracción que no se demostró fue planteada en la asesoría. Igual suerte, corre el argumento que la actora no ejecutó sus obligaciones como afiliada, pues, como es propio si esta no tuvo acceso a información completa y veraz, no le era dable ejercer tales atributos e imperativos que desconoció.

En lo referente al condicionamiento de la decisión pretendida por COLPENSIONES, basta con señalar que no puede someterse el traslado a requerimientos en tanto prevalece el derecho a la seguridad social del actor, además que corresponden a trámites interadministrativos que no debe soportar aquél. La decisión no implica una carga desproporcionada o fuera de la ley a cargo de COLPENSIONES, pues la ineficacia y desaparición de acto de traslado del escenario jurídico es la consecuencia legalmente establecida por el legislador conforme se expresó líneas atrás. Conclusión que tampoco desatiende el principio de sostenibilidad financiera en la medida que prima los derechos sociales y los recursos de la cuenta de ahorro individual, rendimientos, bonos, intereses y gastos de administración permiten la contribución al financiamiento del derecho pensional que pueda llegarse a causar.

Finalmente, atendiendo lo manifestado por COLPENSIONES, le asiste razón en cuanto que se debe ordenar a PROTECCION S.A. que para efectos de dar cumplimiento a lo ordenado en este proceso, proceda a actualizar la información del afiliado en el Sistema Aplicativo de las Administradoras de Pensiones "SIAFP", a efectos de que registre su desafiliación de dicho fondo, para que Colpensiones proceda a registrarla como afiliada suya.

Conclusión

Resultado de lo anterior y dado que la AFP no asumió la carga de la prueba que le correspondía en torno a acreditar el cumplimiento y diligencia del deber de información y asesoría contenido en el Estatuto de Seguridad Social como pilar de la libertad de elección de régimen, como se explicó anteriormente, razón por la cual la Sala considera que fue correcta la aplicación de la consecuencia prevista en el art. 271 de la ley 100 de 1993, consistente en declarar la ineficacia de la afiliación ante ella realizada y así dejar en libertad a la demandante para que realice la elección que a bien tenga.

Por último, respecto de las excepciones formuladas por COLPENSIONES denominadas ausencia de los requisitos legales para efectuar traslado de régimen pensional y prescripción, la Sala considera que no tienen vocación de prosperidad como quiera que la AFP no

demonstró haber actuado con diligencia y rigor al momento de informar y asesorar al demandante en el instante del traslado, carga probatoria que le correspondía y esa incuria conlleva a aplicar la consecuencia de ineficacia del traslado realizado, derecho que no se encuentra prescrito, en tanto la afiliación o escogencia de un régimen pensional está íntimamente ligado al reconocimiento del derecho pensional, y por eso la imprescriptibilidad también se predica del primero de los derechos señalados, de esa forma lo ha enseñado en forma reciente la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL4559-2019 y la Sala de Descongestión Laboral de la misma Corporación en las sentencias SL5144, SL4937 y SL4933 de 2019.

V) COSTAS

Costas en esta instancia a cargo de la demandada PROTECCION S.A., ante la improsperidad del recurso. Las agencias en derecho se fijan en razón de \$908.526.00.

Sin costas en esta instancia a cargo de Colpensiones ante la prosperidad parcial del recurso.

En razón y mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- ADICIONAR la sentencia proferida el 11 de noviembre de 2020, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Ibagué, en el sentido de ordenar a PROTECCION S.A. que proceda a actualizar la afiliación de la actora en el SIAFP, registrando su desafiliación, conforme lo señalado en la parte motiva.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia objeto de estudio.

TERCERO.- CONDENAR EN COSTAS a la demandada PROTECCION S.A por la improcedencia del recurso. Las agencias en derecho se fijan en razón de \$908.526.00.

Decisión aprobada mediante Acta N. 019C del 15 de julio de 2021.

Esta sentencia se notificará en ESTADOS WEB conforme el art. 8 Decreto 806 de 2020, y se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

MÓNICA JIMENA REYES MARTÍNEZ
Magistrada

OSVALDO TENORIO CASAÑAS
Magistrado

KENNEDY TRUJILLO SALAS
Magistrado

Firmado Por:

MONICA JIMENA REYES MARTINEZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE IBAGUE

KENNEDY TRUJILLO SALAS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-BOGOTÁ, D.C.

OSVALDO TENORIO CASAÑAS
MAGISTRADO
TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA LABORAL DE LA CIUDAD DE IBAGUE-TOLIMA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Radicado 73001-31-05-002-2018-00429-01

Código de verificación:

ca17f8d489e675e4c4cc70743c5d608fdca1222639ca692bebd9f17400b4cfde

Documento generado en 22/07/2021 03:10:40 p. m.