



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Providencia	Consulta y apelación sentencia
Proceso	Ordinario Laboral
Radicación No	66001-31-05-004-2022-00063-01
Demandante	Omaira Velásquez Casas
Demandado	Colpensiones y Protección S.A.
Juzgado de origen	Cuarto Laboral del Circuito de Pereira.
Tema a tratar	Ineficacia de traslado – vinculación inicial

Pereira, Risaralda, treinta (30) de noviembre de dos mil veintidós (2022)
Acta de discusión No. 198 del 25-11-2022

Vencido el término para alegar otorgado a las partes, procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia con el propósito de resolver el grado jurisdiccional de consulta y desatar el recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida el 29 de julio de 2022 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido **Omaira Velásquez Casas** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones y Protección S.A.**

ANTECEDENTES:

1. Síntesis de la demanda, su reforma y la contestación

Omaira Velásquez Casas pretende que se declare la ineficacia de la afiliación a Protección S.A. En consecuencia, que Protección S.A. traslade a Colpensiones sus cotizaciones; además, que se condene a la AFP al pago de las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: i) nació el 06-06-1967; ii) en febrero de 1988 se afilió al RPM en razón de su vínculo laboral con Asistencia Temporal LTDA y cotizó hasta junio de 1994; iii) el 22-06-1994 suscribió formulario con Davivir hoy Protección S.A.; iv) el asesor comercial le indicó que su mesada pensional sería más alta de trasladarse al fondo privado; y que si no quería recibir su prestación podría optar por la devolución de saldos junto con el bono pensional; todo ello porque el ISS estaba próximo a desaparecer y sus aportes estarían en riesgo de perderse; sin embargo, nada le informó sobre las desventajas que tendría de cambiar de régimen; v) el 22-01-2022 la AFP le dijeron que su mesada pensional en el RAIS sería de \$1'000.014 mientras que en el RPM ascendería a \$2'398.565.

Tanto **Colpensiones** como **Protección S.A.** se opusieron a las pretensiones elevadas por la demandante porque suscribió el formulario de manera libre y voluntaria. Colpensiones indicó que ella no era beneficiaria del régimen de transición por tiempo de servicios y estaba a menos de 10 años para pensionarse. Agregó, que los traslados horizontales entre Davivir y Protección S.A. eran una muestra nítida de la intención de aquella de permanecer en el RAIS.

Asimismo, solicitó condenar a la AFP a título de sanción al pago de un cálculo actuarial equivalente al valor total de las mesadas pensionales.

Por su parte, la AFP señaló que la demandante se encontraba a menos de 10 años para pensionarse, por lo que era improcedente su regreso al RPM.

Todas propusieron similares excepciones de mérito, entre otras, “buena fe” y “prescripción”.

2. Síntesis de la sentencia

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira declaró la ineficacia de la afiliación de la demandante a Protección S.A. el 22-06-1994. En consecuencia, ordenó a la AFP girar a Colpensiones el saldo existente en la cuenta de ahorro individual del afiliado proveniente de las cotizaciones realizadas al sistema junto con los intereses y rendimientos causados y a esta última que la acepte sin solución de continuidad como su afiliada.

Asimismo, condenó a Protección S.A. a restituir con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados los gastos de administración, cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales.

De igual manera, que Protección S.A. restituya a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público el valor del bono pensional debidamente indexado, en caso de haberlo recibido; además, ordenó comunicar a la OBP para que proceda con las acciones pertinentes para retrotraer las cosas al estado en que se encontraban.

Por último, condenó a Protección S.A. en un 100% de las costas procesales y a favor de la parte demandante.

Como fundamento de tal determinación, consideró que la AFP solo aportó el formulario de afiliación, el que es insuficiente para demostrar la información que brindó a su afiliada al momento del cambio de régimen; asimismo, que pese a que la demandante en su interrogatorio manifestó laborar para la demandada – Protección S.A. -fue enfática en indicar que sus funciones eran más operativas, pues tenían que ver con el área de archivo de cesantías y que actualmente ella valida los poderes y el pago de incapacidades médicas; aspectos que nada tienen que ver con el Sistema General de Pensiones; indicio que no está acompañado de otros elementos probatorios tales como actos de relacionamiento que permitan concluir que esa asimetría de la información se superó.

Además, ninguna similitud existió entre el caso que dictó la Sala Laboral del Tribunal Superior de este Distrito el 17-02-2022 con el de ahora, pues ella no desempeñó el cargo de asesora comercial; además, la demandante indicó que suscribió un formulario de reasesoría, pero no manifestó la información que recibió en esta época y mucho menos la AFP aportó ese documento como para constatar lo dicho por aquella.

3. Del recurso de apelación

Inconforme con la decisión, **Colpensiones** indicó que la afiliación de la actora en el RAIS fue libre y sin presiones, como daba cuenta el formulario de afiliación; señaló que está prohibido de conformidad con el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 retornar al ISS cuando le faltan al afiliado menos de 10 años para pensionarse; lo que atentaría también contra el principio de sostenibilidad financiera.

Asimismo, manifestó que del interrogatorio de parte de la demandante a diferencia de lo dicho por la *a quo* si existió confesión, en la medida que dijo que hace aproximadamente 28 años labora en el fondo privado; que ocupó por un tiempo corto el cargo de asesor comercial; que sabía que en el RPM se pensionaban las personas de acuerdo con la edad y un número de semanas, mientras que en el RAIS dependía de un capital cuyos aportes podían ser heredables; además, que de no quererse pensionar en el RAIS podía optar por la devolución de saldos junto con el bono pensional.

Además, que ella firmó un formato de reasesoría cuya información indicó sí recibió pero que no se acordaba; aspectos que demostraban que existieron actos de relacionamiento que daban cuenta que esa asimetría de la información se superó.

4. Grado jurisdiccional de consulta

Como la anterior decisión, resultó adversa a los intereses de Colpensiones, de la que es garante la Nación, se admitió el grado jurisdiccional de consulta ordenado por la *a quo*.

5. Alegatos

Los presentados por la demandante, Protección S.A. y Colpensiones guardan relación con los temas a tratar en esta providencia.

CONSIDERACIONES

Cuestión previa

Pese a que esta Ponente no comparte la justificación ni la interpretación que realiza la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia frente al literal b) del artículo 13 y 271 de la Ley 100/1993 y por ello en providencias anteriores como la proferida el 22/07/2020, Rad. No. 2018-00269-01, entre otras, bajo la autorización emitida por las sentencias C-836 de 2001 y C-621 de 2015 se había apartado del criterio expuesto por el alto tribunal al amparo de la autonomía judicial, para anunciar que cuando un trabajador alega engaño por una AFP para obtener un traslado de régimen pensional, debe presentar una acción de resarcimiento de perjuicios tal como obliga el artículo 10º del Decreto 720 de 1994, lo cierto es que con ocasión a la sentencia de tutela de primer grado emitida por esa corporación con número de expediente STL4759-2020, a través de la cual se exhortó al Juez Colegiado para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado por ese Máximo Tribunal en los asuntos de ineficacia de afiliación, entonces y bajo el debido respeto por el superior, se obedecerá en completitud la posición que ostenta la mencionada Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia para resolver el caso de ahora y los siguientes.

1. Del problema jurídico

Visto el recuento anterior se formula el siguiente,

¿Se probaron los supuestos fácticos para declarar la ineficacia de afiliación contemplada en el literal b) del artículo 13 y 271 de la Ley 100/1993, pretendida por la parte activa de la *litis*?

2. Solución al problema jurídico

2.1. De la acción de ineficacia

2.1.1. fundamento jurídico

Según la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y a partir de la interpretación que realiza de los artículos 13 literal b) y 271 inciso 1º de la Ley 100 de 1993, cuando un trabajador se traslada de régimen pensional, con ocasión a la indebida información suministrada por parte de la AFP, entonces procede la acción de ineficacia con el propósito de que el trabajador recobre su vinculación al régimen anterior.

A su vez, la alta corporación ha formulado sub-reglas en relación con la carga probatoria, la aplicación de ineficacia a las personas amparadas o no con régimen de transición, entre otros temas, contenidas especialmente en las sentencias Rad. No. 31989 de 2008, SL4964-2018, SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, y que ha ratificado en los años siguientes, como se concreta en los siguientes razonamientos:

1. Tipo de acción que de que se trata: Cuando se expone en los hechos de la demanda la indebida o falta de información ofrecida a una persona al momento de cambiarse de régimen pensional, tal supuesto fáctico no se debe abordar desde la institución de la nulidad del acto jurídico del traslado, sino de la ineficacia del mismo con base en los artículos 271 y 272 de la ley 100 de 1993 por cuanto se violó por

parte de la AFP el deber de información para obtener el traslado de quien estaba afiliado al RPM. **En ese sentido, la única sanción posible ante una afiliación desinformada es la ineficacia, figura que excluye de efectos el acto jurídico del traslado, y en tanto que nunca se produjo efecto alguno, entonces tampoco es posible sanearla por el paso del tiempo, como ocurre con las nulidades.**

De allí que, tratándose de la institución de la ineficacia y no de la nulidad, carece de aplicación la figura de la “*prescripción*” prevista en el artículo 1750 del C.C.; máxime que la acción de ineficacia es imprescriptible en la medida que tiene como propósito que se compruebe un hecho o se reconozca un estado jurídico, que no prescriben; contrario a los derechos y obligaciones que se derivan de su declaratoria, que sí prescriben; por lo tanto, los interesados pueden solicitar en cualquier tiempo que se declare la ineficacia del traslado de régimen pensional, que además contiene un derecho a la seguridad social que es irrenunciable por orden constitucional – art. 48 de la C.N. - y por ello, el paso del tiempo en modo alguno elimina la posibilidad de acudir a la vía judicial.

2. Cumplimiento del deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones: Es un deber que es exigible a las AFP desde la creación de estas entidades, porque “*las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios*”. Deber cuyo nivel de exigencia se elevó con la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010, en la medida que “*ya no basta con dar a conocer con claridad las distintas opciones de mercado, con sus características, condiciones, riesgos y consecuencias, sino que, adicionalmente, implica un mandato de dar asesoría y buen consejo*”, llegando incluso a la exigencia de la doble asesoría prevista en la Ley 1748 de 2014, el Decreto 2071 de 2015 y la Circular Externa N° 016 de 2016.

Concretamente frente al deber de información la pluricitada Corte Suprema desde el 09/09/2008 en radicado 31989 indicó que:

“La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional. Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad (...) En estas condiciones el engaño, no sólo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada”.

Luego, en decisión SL19447-2017 adujo que *“el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado”.*

Por último, en la sentencia SL-1688-2019 se sintetizó tal deber de información hasta antes del año 2009, como aquel en el que debe darse ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de este.

Al punto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia adujo que el deber de información es exigible téngase o no un derecho consolidado, un beneficio transicional, se esté próximo o no a pensionarse; dado que la violación del deber de información se predica frente a *“la validez”* del acto jurídico de traslado.

Ahora, frente a las **reasesorías**, según la Corte tampoco alcanza para dar por cumplido el citado deber de información porque *“la oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad. Como se dijo, el afiliado requiere para tomar decisiones de la entrega de datos bajo las variables de tiempo e información, que le permitan ponderar costos, desventajas y beneficios hacia el futuro. Desde este punto de vista, un dato solo será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad. Por el contrario, si la asesoría no se otorga oportunamente y, por tanto, pierde su utilidad, ello equivale a la ausencia de información”*.

3. Frente al formulario de afiliación: El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente para darle eficacia al acto del traslado, pues ello no da cuenta de que haya sido, como se requiere en estos eventos, precedido de un *“consentimiento informado”*. Así, en palabras de la corte *“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”* (SL1688-2019).

A su vez, la aludida Corte en decisión SL19447-2017 señaló que: *“en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario”*.

4. Frente a la negación indefinida y carga de la prueba: Cuando el afiliado alega que no recibió la información debida al momento de afiliarse, como ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca, la carga de la prueba de que sí se brindó la información que correspondía se traslada a la AFP.

5. Consecuencias de la declaratoria de ineficacia: Acreditada la falta de consentimiento informado corresponde declarar la ineficacia del traslado y como consecuencia de ello, para efectos de la concreción de los derechos pensionales reclamados, se debe imponer a la AFP en la que se encuentre afiliado la parte demandante la obligación de trasladar la totalidad del capital ahorrado *“junto con los rendimientos financieros, frutos e intereses”*, *“sin descontar suma alguna por concepto de gastos de administración, comisiones, cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales”*.

Asimismo, deberá devolver con cargo a sus propias utilidades los gastos de administración, comisiones, cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales, debidamente indexados (SL 2877 de 2020 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, SL2001 de 2021, SL 3477 de 2021, SL3571 de 2021).

Obligación que no solo recae sobre la AFP a la que se le declaró la ineficacia, sino también sobre las AFP en las que el demandante haya estado afiliado.

Al punto es preciso advertir que aun cuando el artículo 1746 del C.C. hace parte del título correspondiente a la nulidad, lo cierto es que la jurisprudencia ha desentrañado que sus consecuencias prácticas son las mismas de la ineficacia,

porque *“el legislador no previó un camino específico para declarar la ineficacia distinto al de la nulidad, de suerte que «cualquiera sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica (entendida en su acepción general), bien porque falte uno de sus requisitos estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz, la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás”* (SL1688-2019 y SC3201-2018).

6. Frente a los actos de relacionamiento: La Sala de Casación Laboral Permanente de la Corte Suprema de Justicia expuso esta teoría en la sentencia SL413 de 2018, en un caso a través del cual se solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes del cónyuge supérstite y, en la que se estudió si por el solo hecho de la suscripción del formulario se podía entender la afiliación al sistema, toda vez que antes del fallecimiento del cónyuge se había trasladado a una AFP, pero ninguna cotización realizó a dicha entidad.

En esa oportunidad la Corte dijo que ***“en casos como el presente, donde se discute la materialización del acto jurídico de la afiliación o traslado”*** (negrilla fuera del texto original) los aportes al sistema toman mayor relevancia, no como un requisito ad substantiam actus, sino como *“una señal nítida de la voluntad del trabajador cuando existan dudas razonables sobre su genuino deseo de cambiarse de régimen”*; de ahí, que en materia de seguridad social se analice con mayor detalle la *“intención real del trabajador”* por encima de las formalidades.

Continúo diciendo que no solo los aportes son la única expresión de la voluntad, sino que también pueden serlo las solicitudes de información de saldos, actualización de datos, asignación y cambio de claves, entre otros actos de relacionamiento que permiten evidenciar esas acciones concretas del afiliado que demuestran su adherencia al régimen y la voluntad inequívoca de permanecer en él; es decir, que haya correspondencia entre la voluntad del afiliado y la acción que ejecuta, que no quede duda de que la realidad *“sea un reflejo de lo que aparece*

Ordinario Laboral
Rad. 66001-31-05-004-2022-00063-01
Omaira Velásquez Casas vs. Colpensiones y Protección S.A.
firmado, de modo tal que no quede duda del deseo del trabajador de pertenecer a un régimen pensional determinado”.

Además, “La afiliación -concretada mediante el diligenciamiento, firma y entrega del formulario- es un requisito legal vigente de acceso a las prestaciones del Sistema General de Pensiones. Ocurre, sin embargo, que hay eventos debatibles que presentan ciertas oscuridades que deben ser clarificadas mediante la aplicación del principio de la realidad sobre las formas y la interpretación actualizada de las normas jurídicas conforme a los parámetros constitucionales, lo cual, desde luego, no es un desafuero de la justicia sino una expresión de su deber de «garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución» (art. 2 CP)”.

Tesis que fue tomada por la Sala de Descongestión Laboral No. 4 de la Corte Suprema de Justicia, para concluir que los traslados horizontales también eran una expresión de la voluntad del afiliado de permanecer en el sistema; sin embargo, la Sala de Descongestión No. 2 no aplicó tal teoría, en tanto consideró que esas movilidades no tenían “la potencialidad de ratificar que el traspaso de régimen se efectuó con los parámetros informativos suficientes”, como se observa en las sentencias SL080 y SL085 de 2022.

Ahora, el Magistrado Gerardo Botero Zuluaga de la Sala Permanente de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL5205 de 2022 al revisar una ineficacia de la afiliación, en la que el Tribunal aplicó la teoría de actos de relacionamiento, señaló que tal postura era contraria a lo expuesto desde vieja data – rad. 31989 de 09-08-2008 – **en la medida que una vez acreditada la ineficacia, el acto no se torna en eficaz por el solo hecho de que se produzcan traslados horizontales entre administradoras**, siendo enfática la Corte en indicar:

“Por lo tanto, la Sala insiste y reitera que el solo hecho de que el afiliado se traslade en varias oportunidades dentro del RAIS, no puede convalidar, ni suplir el

incumplimiento del deber de información por parte de la AFP al momento del traslado inicial y los traslados posteriores, así como tampoco resulta ser evidencia de que el afiliado fue informado debidamente en los términos exigidos por la ley y la jurisprudencia y, menos aún puede considerarse que dicha circunstancia modera las consecuencias que ello supone en la eficacia del acto jurídico celebrado; todo esto bajo el contexto de que en el proceso quede por establecido que efectivamente el demandante no fue debidamente informado”.

Por lo que corrigió cualquier otro criterio vertido en ese sentido, en especial, el contenido en las sentencias SL3752 de 2020, SL4934 de 2020, SL1008 de 2021, SL 1061 de 2021, SL2439 de 2021, SL2440 de 2021 y SL2753 de 2021, “*por no encajar en la línea de pensamiento de la Sala de Casación Laboral permanente, única constitucionalmente facultada para unificar la jurisprudencia del trabajo y de la seguridad social”.*

Entonces, se reitera, los traslados horizontales entre administradoras no son suficientes para establecer que la asimetría de la información se superó, pero pueden existir otros actos que sí demuestren la verdadera intención del afiliado de permanecer en el RAIS, pero, en todo caso, se debe analizar si esa asimetría de la información desapareció o si por el contrario no fue superada con los actos que pudo exteriorizar el afiliado.

Por último, en sentencia proferida el 17-02-2022 por la Sala Mayoritaria de este Tribunal, en la que se estudió la ineficacia de la afiliación de una trabajadora de Protección S.A. que desempeñó el cargo de Director de Servicio Corporativo en el área de cartera; se concluyó que la actora confesó la información que recibió en el RAIS al haber realizado aportes voluntarios y recibido una reasesoría con la correspondiente proyección pensional, que daba cuenta que su mesada pensional era superior en el RPM que en el RAIS, sin que ella hubiera retornado al ISS, lo que denotaba actos de relacionamiento; sumado al indicio de haber laborado para la

Ordinario Laboral
Rad. 66001-31-05-004-2022-00063-01
Omaira Velásquez Casas vs. Colpensiones y Protección S.A.
entidad por espacio de más de 17 años, lo que “(...) *permitía conocer la información sobre las característica, ventajas, desventajas de estar en el RAIS y RPM*”.

2.2. Fundamento fáctico

Auscultado el expediente, se tiene que la demandante nació el 06-06-1967 (pág. 1 del doc. 4 del c. 1); se afilió al RPM a través del ISS el 05-02-1988, como da cuenta la historia laboral de Colpensiones actualizada a 31-08-2022 (pág. 48 del doc. 14 del c.1), por lo que para el 01-04-1994, data en que se encontraba laborando para Davivir hoy Protección S.A. contaba con 26 años 9 meses y 26 días y tenía 194 semanas.

Luego, se trasladó a Davivir hoy Protección S.A. el 22-06-1994, como da cuenta el formulario de afiliación (pág. 30 del doc. 4 del c.1).

De otro lado, se tiene el interrogatorio de la demandante quien dijo que se vinculó laboralmente con la AFP en abril de 1994 en el área de archivo, que al mes y medio fue un compañero y le dijo que por ser ella trabajadora del fondo debía de trasladarse; además, que obtendría una mesada pensional más alta que en el ISS y que sus aportes serían heredables, pues el ISS estaba a punto de desaparecer; por lo que ella suscribió el formulario de manera libre y sin presiones.

Señaló que ella ejecutó varios cargos, entre ellos, en el área de comisiones, de pensiones, pero por poco tiempo, sin especificar en que época y que funciones desarrolló, luego, pasó al área de cesantías y actualmente desempeña el cargo de asesor de servicio cuyas funciones son validar los poderes y documentos para el pago de incapacidades médicas.

Refirió que en este momento sabe lo básico de ambos regímenes; esto es, que en el RPM la edad para pensionarse de las mujeres es a los 57 años mientras que la de los hombres es a los 62 y ambos deben reunir 1300 semanas, en cambio en el

RAIS la edad sigue siendo la misma y las semanas son 1150 o también pueden optar por pensionarse a cualquier edad porque la mesada depende del capital ahorrado; asimismo, que en el fondo privado los aportes van a una cuenta de ahorro individual y son heredables mientras en Colpensiones a un fondo común; que en el RAIS se podían hacer aportes voluntarios, lo que ella no ha realizado porque no ha podido y que se generan unos rendimientos financieros sobre sus aportes.

Indicó que ella no se trasladó antes a Colpensiones porque no estaba muy bien “empapada” de la norma y que ella vino a saber sobre esa doble asesoría ahora último; manifestó que le llegan los extractos donde se ven reflejados los rendimientos y, por último, que recibió una reasesoría sin recordar la fecha en que se la brindaron, que fue una compañera quien la llamó para decirle que debía de firmar un formulario y le explicó unas “cuestiones de Protección”; ella lo firmó y lo devolvió a su compañera vía correo electrónico.

Finalmente, señaló que ella se enteró de la información posterior al traslado, preguntándole a compañeros de trabajo y que participó de algunas capacitaciones hacía mucho tiempo, porque las que dan actualmente están dirigidas a las empresas, pero, cuando conoció esa información ya no podía trasladarse, pues Colpensiones le dijo que estaba a menos de 10 años para pensionarse.

Declaración de la que se desprende la confesión de la actora, en la que claramente se evidencia esos actos de relacionamiento que permiten a esta Sala concluir que esa permanencia en el RAIS devino de la información que obtuvo del fondo privado con el cual no solo suscribió el formulario de afiliación, sino que laboró y labora actualmente, lo que está acorde a los términos que tiene decantada nuestra superioridad; esto es, las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales.

En efecto, nótese como la actora habló como se pensionan las personas en uno y otro régimen, sus similitudes y diferencias; además, recibió extractos en los que

evidenciaba los movimientos del mercado en cuanto a sus rendimientos financieros y el ánimo que tuvo de realizar aportes voluntarios no haciéndolos por falta de recursos económicos.

Sumado al indicio de permanecer en el fondo privado por espacio de 28 años, participando de capacitaciones e incluso desarrollando cargos en el área de pensiones, y pese a que no mencionó que funciones ejecutó allí, sí tenía una relación directa con el sistema para saber los pormenores del mismo, como también se logra inferir de las funciones de digitadora – cargo en el que estaba al momento de suscribir el formulario de afiliación, como se desprende de este -, pues para poder desarrollar sus actividades necesariamente debía de conocer cuál era la información que debía de tener en cuenta al momento de la digitalización de la misma, lo que evidencia que esa asimetría de la información se superó.

Además, aun cuando la AFP no aportó al proceso el formulario de reasesoría, lo expuesto por la demandante permite evidenciar que sí la obtuvo, en la que le brindaron una información y decidió permanecer en el RAIS y tan solo solicitar su regreso al RPM en el año 2022.

En suma, se tiene que en este caso se dieron actos de relacionamiento que dan cuenta que su permanencia en el RAIS sí fue producto de su voluntad; por ende, su traslado fue eficaz, lo que conlleva a que prospere la apelación de Colpensiones.

CONCLUSIÓN

Conforme lo expuesto, se revocará la decisión para en su lugar absolver a la parte demanda de las pretensiones de la demanda.

Costas en ambas instancias a cargo de la demandante y a favor de la parte demandada conforme el numeral 4 del artículo 365 del CGP aplicable por remisión del artículo 145 del CPTSS.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 29 de julio de 2022 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido **Omaira Velásquez Casas** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones y Protección S.A.** para su lugar **ABSOLVER** a la parte demandada de las pretensiones de la demanda, por lo dicho en precedencia.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de ambas instancias a la demandante y a favor de la parte demandada.

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Aclara voto

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

SALVO VOTO

Con firma electrónica al final del documento

Firmado Por:

**Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 4 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda
Firma Con Aclaración De Voto**

**Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda
Firma Con Salvamento De Voto**

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

Código de verificación: **2a29e0c065ef2f75a7c8ddef2121d299659c1281c52276d3eb183a775013ea95**

Documento generado en 30/11/2022 07:17:58 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**