

EDICTO

EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

HACE SABER:

Que con fecha diecinueve (19) de abril de dos mil veinticuatro (2024), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL

Demandante: EDERLETH FORERO SÁNCHEZ

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
COLPENSIONES Y FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS
PROTECCIÓN S.A.

Radicación: 41001-31-05-002-2020-00066-01

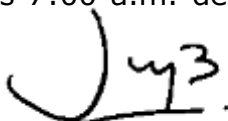
Resultado: **PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia proferida el 29-sep-2022 por el Juzgado 2º Laboral del Circuito de Neiva.

SEGUNDO. CONDENAR en costas en segunda instancia a PROTECCIÓN S.A.

TERCERO. NO condenar en costas de la segunda instancia a COLPENSIONES, conforme a lo motivado

CUARTO. Vuelvan las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

Para notificar legalmente a las partes el contenido de la referida sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público y visible de esta Secretaría, por el término de tres (3) días hábiles, siendo las 7:00 a.m. de hoy veinticinco (25) de abril de 2024.



JIMMY ACEVEDO BARRERO
Secretario

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA SEXTA DE DECISIÓN - CIVIL FAMILIA LABORAL

M.P. ÉDGAR ROBLES RAMÍREZ

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: EDERLETH FORERO SÁNCHEZ
Demandados: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
COLPENSIONES Y FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS
PROTECCIÓN S.A.
Radicación: 41001-31-05-002-2020-00066-01
Asunto: RESUELVE APELACIÓN Y CONSULTA DE SENTENCIA

Neiva, diecinueve (19) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Discutido y aprobado mediante Acta No. 040 del 19 de abril de 2024

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación presentados por las demandadas y el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, respecto la sentencia proferida el 29 de septiembre de 2022, por el Juzgado 2° Laboral del Circuito de Neiva.

2. ANTECEDENTES

2.1. LA DEMANDA

Pretensiones: La demandante solicitó se declare la nulidad y subsidiariamente la ineficacia de su afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS) a través de PROTECCIÓN S.A.; y, como consecuencia de ello, se ordene el traslado al régimen de prima media con prestación definida (RPMPD) administrado por COLPENSIONES, y el retorno de la totalidad de los recursos que reposan en su cuenta individual, junto con sus respectivos rendimientos financieros.

Hechos: Como fundamento de esos pedimentos, expuso que cuando inició su vida laboral en agosto del 1987, efectuó aportes al Instituto de Seguros Sociales (ISS); y que en junio de 1994 cuando se vinculó con la empresa CENTRAL DE COOPERATIVAS DE CAFICULTORES DEL HUILA (CENTRACAFÉ) realizó el

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

primer traslado del régimen de prima media (COLPENSIONES) al régimen de prima de ahorro individual definida al fondo de pensiones PROTECCIÓN S.A

Indicó que en el mes de junio de 1994 fue abordada por asesores de PROTECCIÓN S.A, al cual actualmente se encuentra vinculado, los cuales le manifestaron que dicho fondo tenía mayores garantías que otros, tenía mayor rentabilidad, y que su mesada pensional iba a ser superior; argumentando que el Seguro Social iba a desaparecer y por tanto el valor de lo cotizado se iba a perder, además que la demandante podría pensionarse en cualquier tiempo y a cualquier edad, debido a esta engañosa y deficiente asesoría, la demandante decidió trasladarse.

Expresó que PROTECCIÓN S.A, violó entre otros requisitos obligatorios, el deber de información, los principios de buena fe y transparencia, así como la obligación de brindar en forma clara, verdadera, eficaz y oportuna, información sobre todo lo relativo al traslado.

Relató que mediante derecho de petición de fecha 28 de octubre de 2019, solicitó al fondo PROTECCIÓN S.A la nulidad o ineficacia de traslado de la demandante a dicho Fondo, seguidamente PROTECCIÓN S.A mediante escrito del 30 de octubre de 2019 con radicado CAS-5161343-S1T1Q8, dio respuesta indicando que era imposible el traslado solicitado por cuanto la autoridad competente no había determinado que en el caso de ese traslado existiera falsedad.

2.2. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

2.2.1 PROTECCIÓN S.A. Refirió que la demandante solicitó de manera libre y voluntaria la afiliación a la AFP Colmena hoy Protección S.A, el día 16 junio de 1994, en la cual no obra constancia de situación anómala o constreñimiento.

Señaló que le proporcionó a la demandante la información detallada, clara precisa y concisa sobre las ventajas y desventajas de afiliarse al Régimen de ahorro Individual con Solidaridad; adicionalmente en el año 2014 PROTECCIÓN S.A, de manera personalizada y contando la demandante con 46 años, estando en la posibilidad de retornar al régimen de prima media, nuevamente es asesorada, de acuerdo a la información obtenida por la Administradora y la suministrada por la afiliada en ese momento, siendo la decisión de la actora permanecer en el RAIS.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

Concluyó que la demandante no suministró prueba alguna del error de hecho o de derecho que vicie el consentimiento, más allá de afirmarlo; contrariando los propios actos, al existir manifestación de voluntad expresa en la firma del formulario de afiliación.

2.2.2. COLPENSIONES: Contestó el escrito inicial oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, por considerarlas infundadas, contrarias a derecho y por no encontrar respaldo en la realidad de los hechos, como quiera que no se evidencia la ocurrencia de una vía de hecho en materia pensional, que comprometa el debido proceso, no se desconocen derechos irrenunciables de carácter pensional, ni se ha ignorado la favorabilidad laboral y los derechos adquiridos de la demandante y no se afecta la seguridad social de sujetos de especial protección constitucional.

Sostuvo que no es posible conceder el traslado de régimen pensional de personas que, sin ser del régimen de transición por tiempo de servicios y faltándoles menos de 10 años para cumplir el requisito de la edad necesaria para tener derecho a la pensión de vejez, puedan trasladarse de régimen simplemente porque consideran que estar en el régimen de prima media les resulta más beneficioso, con lo que se genera un perjuicio en la sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social en Colombia.

Manifestó que no es posible declarar la nulidad del traslado de régimen, pues del material probatorio allegado en la demanda, se evidencia que la señora EDERLETH FORERO SANCHEZ, se encuentra a menos de diez años para adquirir el derecho pensional y adicional a ello NO cuenta con 15 años de servicio o su equivalente en semanas a la fecha de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, al 1º de abril de 1994, por no ser beneficiario del régimen de transición, razón por la cual no existen razones de hecho y de derecho que permitan acceder a las pretensiones de la demandante.

Señaló que se evidencia en el caso concreto que presenta un traslado al Régimen de Ahorro Individual administrado por PROTECCIÓN S.A. desde hace más de 15 años, esto es desde de junio del año 1994, lo que significa que, a la fecha, el traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual tiene plena validez, máxime cuando ha permanecido afiliada por ese lapso, sin que hubiera ejercido dentro del término legal

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

el traslado de régimen, silencio que conlleva a manifestar que la demandante conocía las consecuencias generadas con el traslado de régimen y aun así permaneció en él, dicha permanencia es una señal de aceptación que impide alegar que se encuentra viciado de nulidad por falta de información veraz, real y completa.

En conclusión, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, planteando como excepciones: “INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN”, “INOPONIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD DE LA AFP ANTE COLPENSIONES, EN CASOS DE INEFICACIA DE TRASLADO DE RÉGIMEN”, “BUENA FE DE LA DEMANDADA”, “PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO”, “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN QUE PRETENDE ATACAR LA NULIDAD DE LA AFILIACIÓN”, “DECLARATORIA DE OTRAS EXCEPCIONES” y “APLICACIÓN DE LAS NORMAS LEGALES”.

3. SENTENCIA APELADA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en sentencia del 29 de septiembre de 2022, resolvió declarar INEFICAZ el traslado del régimen que realizó EDERLETH FORERO SÁNCHEZ, del RPMPD al RAIS, el 16 junio de 1994. Como consecuencia, ordenó a PROTECCIÓN S.A., trasladar COLPENSIONES todos los valores que hubiera recibido con motivo de la afiliación de la actora como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales, junto con sus respectivos frutos, intereses y rendimientos; que se reintegre a COLPENSIONES, de su propio patrimonio e indexados, los deterioros sufridos por los recursos administrados a la promotora, incluidos gastos de administración, comisiones y primas de seguros; y ordenar a COLPENSIONES que acepte a la gestora en el régimen de prima media con prestación definida, reactive su afiliación al RPM sin solución de continuidad y corrija su historia laboral conforme los dineros trasladados del RAIS.

Para arribar a tal conclusión, según el Juzgador de primer grado, en el interrogatorio de parte, la demandante expresó, que la información que se le brindó fue genérica e inexacta, desprovista de cualquier tipo de corroboración objetiva, para que pudieran tomar una decisión de manera libre, consiente y debidamente asesorada.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

Señaló que la motivación principal por la cual se llevó a cabo el traslado fue que el asesor del fondo de pensiones le aseguró que el instituto de seguro social se iba a acabar, en esa medida podría perderse los aportes realizados de cara a obtener una pensión de vejez, como es la que está buscando con la solicitud de ineficacia.

Entonces, para el juez laboral de instancia, no existe prueba suficiente que permita advertir al despacho, que el fondo PROTECCIÓN, brindó una información clara, detallada y concreta, con el deber de información que le correspondía, con el objetivo de que la demandante tomara una decisión de manera libre, para proceder a materializar el traslado, del régimen de prima media con prestación definida a de ahorro individual consolidado, de igual forma, advirtió que el simple diligenciamiento, suscripción o entrega del formulario de afiliación como ha quedado claro en el caso, es insuficiente para estimar la eficacia del traslado pensional, tal como lo ha expresado la corte en sentencia 1421de 2019, 373 2021.

Indicó el juzgado, que no se trata del simple traslado de régimen pensional contraviniendo la regla temporal de los 10 años, lo debatido en el presente proceso, es el incumplimiento del deber de información y sus repercusiones jurídicas, de ahí que la administradora del régimen de ahorro individual con solidaridad demandada, actuó desconociendo el precepto de buena fe.

4. RECURSOS DE APELACIÓN

4.1. PROTECCIÓN S.A.

Solicitó se revoque la sentencia de primer grado, argumentando que al demandante se le brindó una información clara, completa y comprensible, al momento de efectuarse el traslado, conforme lo dispuesto en el Decreto 663 de 1993, normatividad que no consagra cuáles son las características que se debían informar al usuario, ni imponía el deber de dejarlas por escrito, en un medio distinto al formulario de afiliación.

Pidió que, en caso de confirmarse la sentencia de primer grado, se considere la orden relacionada con la devolución de gastos de administración, pues dicho rubro se cobra tanto en el RAIS como en el RPMPD, para la finalidad para la cual, fue constituido legalmente.



4.2. COLPENSIONES

Argumentó que el traslado efectuado al RAIS gozó de plena validez y de conformidad al artículo 83 de la constitución política, que expresa que la buena fe, se presume en todos los actos de los particulares, adicionalmente, adujo que el contrato suscrito entre las partes fue libre y voluntaria, aceptando las condiciones jurídicas del cambio de régimen pensional, toda vez que en el término establecido por la ley para retractarse no lo hicieron; adicionalmente adujo que en el presente caso no se cumple con los requisitos establecidos en el artículo 2 de la ley 797 de 2003.

Con respecto a la falta de asesoría del fondo, expresó que el legislador no impuso ninguna de las obligaciones exigidas por vía jurisprudencial para ese entonces, es decir para el momento de afiliación de la demandante, so pena de decretar la nulidad del traslado. Por tal motivo no se puede tener en cuenta para la validez de unos actos de traslados de hace 20 años, unos requisitos por vía jurisprudencial.

Por otro lado, mencionó que la equivocación de los demandantes, en la selección del régimen pensional, por no saber cuál era el más conveniente, es un error de derecho, no vicia el consentimiento, por lo que no existe lugar a exigir a Colpensiones, que prueba haber realizado una detallada descripción, de los elementos del RAES, ni a que la ausencia de tal prueba genere la nulidad del traslado.

5. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

En auto del 13 de marzo de 2023, se dispuso correr traslado para que las partes presentaran sus alegaciones en segunda instancia conforme al art. 13 de la Ley 2213 de 2022; se rindieron conclusiones finales por los litigantes, los cuales el 25 de abril de 2023, venció el término de 5 días de traslado a los demás sujetos procesales. así.

5.3. DEMANDANTE: Manifestó que la decisión de primera instancia se deberá confirmar, teniendo en cuenta las consideraciones hechas en precedencia, así como los ya presentados en la primera instancia.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

Indicó que el fallo materia de la alzada fue proferido mediante el análisis y valoración concienzuda de las pruebas aportadas y, por cuanto el Fondo Protección no logró demostrar que se hubiera llevado a cabo el deber de información que exige la ley, previos a realizar un traslado.

6. CONSIDERACIONES

6.1. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme a los recursos de apelación y consulta en favor de Colpensiones, corresponde a la Sala determinar si se ajusta a derecho la decisión del juez de primer grado al concluir que el traslado de régimen pensional que realizó la demandante del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad es ineficaz.

6.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

Las reglas desarrolladas en la L. 100 de 1993, enseñan que el Sistema General de Pensiones tiene como firme teleología el amparo de los ciudadanos de las contingencias derivadas de la vejez, invalidez y la muerte. Lo anterior, mediante el reconocimiento de las pensiones, y la progresividad de cobertura a los segmentos menos favorecidos.

Las características, finalidades y objetivos de la Seguridad Social, tienen amplia incidencia en la garantía fundamental de todos los ciudadanos a una vida digna. Una de tales peculiaridades es la elección libre y voluntaria por parte de los afiliados tanto del régimen pensional, como de la entidad que administraría los respectivos fondos. El marco tuitivo de esa garantía se desprende del art. 13 de la L. 100 de 1993, en su literal b) al indicar *“La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado”*.

En concordancia con lo anterior, el texto original del numeral 1º del artículo 97 del Estatuto del Sistema Financiero aplicable a las Administradoras de Fondos de Pensiones, vigente para la fecha de los hechos objeto del presente asunto, establece que *“Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las*

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones de mercado”.

Efectuado el estudio del marco jurídico aplicable al *sub examine*, procede esta Sala a verificar si se encuentra afectado y por ende viciado el acto de afiliación, por haber faltado las entidades a los deberes de información cierta, suficiente, clara y oportuna, así como los deberes de asesoría y buen consejo.

Sobre la expresión libre y voluntaria contenida en el literal b) del art. 13 de la L. 100 de 1993, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia SL2209-2021¹, precisó que *“necesariamente presupone conocimiento, lo cual solo es posible alcanzar cuando se saben a plenitud las consecuencias de una decisión (...) no puede alegarse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito”.*

En el caso concreto, la parte demandante, alega que PROTECCIÓN S.A., omitió el deber profesional y legal que le asistía de brindar información clara, completa, suficiente y detallada sobre las consecuencias de traslado de régimen.

Al respecto se advierte que la demandante realizó el primer traslado del régimen de prima media (COLPENSIONES), al régimen de prima de ahorro individual definida del fondo PROTECCIÓN S.A. en mes de junio de 1994 según el hecho cuarto de la demanda. Por lo anterior, se corrobora en principio la manifestación de voluntad de pertenecer a ese régimen, tal como lo preceptúa el literal b) del art. 13 de la L. 100 de 1993. Sin embargo, no resulta admisible sostener que la debida asesoría se encuentra garantizada y se ratifica con la suscripción del formulario de afiliación en el cual se deja expresa constancia de haber adoptado la determinación de vincularse de manera libre, voluntaria y sin presiones, aspecto que ha sido ampliamente decantado por la

¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SL2209-2021. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, últimamente en la sentencia SL2329-2021, quien al respecto ha sostenido que:

“Por lo demás, afirmaciones tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria» o «de manera libre, espontánea y sin presiones», como ciertamente se señala en el formulario de folio 27, no son suficientes para tener por demostrado el deber de información que atañe a las AFP en tanto desarrollan actividades de interés público. Tales formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento exento de vicios, pero no informado.”

Del elenco probatorio no se avizora que la AFP cuestionada, haya cumplido con la obligación de suministrarle a la actora la información que le permitiera comprender las secuelas de dicho traslado, lo que de entrada lleva a inferir el incumplimiento de lo dispuesto en los arts. 14 y 15 del D. 656 de 1994 y al deber de información al que hizo referencia la Corte Suprema de Justicia, tanto en la sentencia citada en precedencia, como en la sentencia SL2207-2021², cuando precisó:

“(…) basta con reiterar lo expuesto en sede casaciones en cuanto a que (i) previo a surtirse el traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, la administradora privada de pensiones tenía el inexcusable deber de brindar al afiliado información suficiente, clara, comprensible y oportuna sobre las características de los dos regímenes pensionales y las consecuencias reales de abandonar el régimen al que se encontraba vinculado, (ii) el formulario de afiliación pre-impreso no demuestra que se cumplió con el deber de información, y (iii) es a la administradora de fondos de pensiones a quien le corresponde demostrar que ilustró al afiliado de manera veraz y certera..”

Entonces, no se probó que la información dada por la AFP censurada, al demandante, estuviera orientada por un consentimiento informado. Sin especulación no es posible inferir la información necesaria, suficiente, cierta, clara y oportuna, que se hubiese manifestado en la directiva del actor de trasladarse al RAIS, ya que éste desconocía las modalidades, características, condiciones de acceso, beneficios, consecuencias,

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia SL2207-2021. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

riesgos, ventajas y desventajas, entre otros aspectos atinentes a la adquisición de beneficios pensionales a futuro.

Observa la Sala que, en el formulario de solicitud de afiliación a la AFP privada, no se registra con claridad cuál fue la información suministrada. Nada se sabe respecto de la eventual capacitación completa respecto de las implicaciones que conllevaba el traslado de régimen de prima media al de ahorro individual, más allá del traslado efectuado en junio de 1994, que en momento alguno da cuenta del cumplimiento del deber de información y amparo del consentimiento informado que debe garantizársele al afiliado.

En criterio de la Sala, la información que refiere la demandante le brindó PROTECCIÓN S.A., resultó incompleta e insuficiente, pues no se le explicaron las repercusiones del cambio de régimen, así como los aspectos negativos del traslado y su incidencia en el derecho pensional; deber que tenía la AFP, en virtud del profesionalismo y experiencia que le asiste.

Al respecto, el máximo Juez del Trabajo en sentencia SL 19447 del 27 de septiembre de 2017, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, decantó que *“existirá ineficacia de la afiliación cuando quiera que i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados, los cuales, de no ser ciertos, tendrán además las sanciones pecuniarias del artículo 271 de Ley 100 de 1993, y en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional”*³.

De otro lado, este Colegiado debe iterar que las AFP tienen el deber de demostrar que suministraron al afiliado la información completa y veraz sobre su situación pensional. La carga en mención se le impone en forma legítima, en virtud de que resulta a todas luces lógico, que la entidad posee un mayor conocimiento profesional

³ En cuanto a la carga probatoria en cabeza de la parte demandada en esta clase de asuntos, también es oportuno lo dicho por la CSJ SCL en sentencia del 09 de septiembre de 2008 Rad. 31989, según la cual *“En estas condiciones el engaño, no solo 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”*.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

y técnico en materia pensional frente al afiliado. Por lo que a éste no le corresponde probar la omisión de la información en que incurrió el profesional para convencerlo de su traslado.

Al respecto, en sentencia SL2208-2021, el máximo juez de trabajo recordó:

“En sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada en CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL4426-2019 y CSJ SL373-2021, la Corte sostuvo que a la administradora de pensiones le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información. Precisamente, en esa oportunidad se señaló que exigir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo se puede desvirtuar el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación.

De igual forma, afirmó que la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.

Por último, no es razonable invertir la carga de la prueba a la parte débil de la relación contractual, toda vez que las entidades financieras por su posición en el mercado, profesionalismo, experticia y control de la operación tienen una clara preeminencia frente al afiliado lego, a tal punto que la legislación considera una práctica abusiva la inversión de la carga de la prueba en disfavor de los consumidores financieros (art. 11, literal b), L. 1328/2009).”⁴

Por ello, desacierta las tesis de Colpensiones, al esgrimir que no se probó de manera concreta en qué consistió el engaño a la demandante, pues la razón que determina la ineficacia en el traslado, es la carencia de prueba sobre una asesoría completa, como desde esa época debía brindarse, respecto de las repercusiones del cambio de régimen pensional.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia SL2208-2021. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

Además, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 9 de septiembre de 2008, radicado 31989, precisó que la actuación viciada de traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual, **no se convalida por el paso del tiempo** o los traslados de administradoras dentro de este último régimen, porque la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales.

Es por esta razón que no le asiste razón a Colpensiones, cuando afirma que la voluntad de la demandante fue ratificada mediante actos de relacionamiento, pues de conformidad con la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 1055 de 2022 “, *esa voluntad de permanencia en el RAIS es inane dado que **no desvirtúa el incumplimiento del deber de información** y además ubica la discusión en actuaciones que estarían respaldadas en un acto jurídico ineficaz, esto es, el del traslado inicial.*” Por lo anterior, la defensa planteada por COLPENSIONES no está llamada a prosperar.

En cuanto al fenómeno prescriptivo, la jurisprudencia ha desarrollado que aspectos como el porcentaje de la pensión, los topes máximos pensionales, los linderos temporales para determinar el IBL, la actualización de la pensión, el derecho al reajuste pensional por inclusión de nuevos factores salariales y **la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional, siempre podrán ser discutidos ante el Juez de trabajo**⁵.

Ahora, no es procedente lo aseverado por COLPENSIONES en cuanto a la imposibilidad jurídica del traslado de régimen teniendo en cuenta la prohibición contenida en el artículo 2º de la L. 797 de 2003 (imposibilidad de traslado cuando falte 10 años o menos para la edad de pensión de vejez). Al resultar ineficaz el contrato de afiliación, la consecuencia de la pérdida de eficacia del negocio jurídico es la de retrotraer las cosas al momento anterior de la celebración del contrato como si este nunca hubiere existido. De la misma manera, es irrelevante la no participación de la AFP pública en el negocio atacado, pues desde el nacimiento del acto ineficaz,

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencias SL6154-2015, SL8544-2016, SL1421-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

los recursos del afiliado han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES.

En cuanto al punto nodal de disenso de Colpensiones, razón alguna le asiste al sostener una aparente exoneración de condena en costas. Recuerda este Colegiado que las costas procesales corresponden a la erogación económica, que en los términos del artículo 365 del CGP, tiene que asumir *“la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto”*. Así su imposición obedece a un criterio netamente objetivo, que se circunscribe a los eventos descritos, que para el caso de la sentencia de primera instancia es el hecho de si la parte resultó vencida o no en el juicio pertinente, sin ningún otro tipo de consideraciones.

Al resultar ineficaz el contrato de afiliación, la consecuencia de la pérdida de eficacia del negocio jurídico es la de retrotraer las cosas al momento anterior de la celebración del contrato como si este nunca hubiere existido. De la misma manera, es irrelevante la no participación de COLPENSIONES en el negocio atacado, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, los recursos del afiliado han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado esta AFP.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 4062 de 2021, indicó

“La declaratoria de ineficacia, hace que las partes, en lo posible, vuelvan al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia ex tunc (desde siempre).

*Por tal motivo, ante esta declaratoria, la AFP debe trasladar a Colpensiones la totalidad de los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual de la demandante junto con sus rendimientos. De igual modo, la citada AFP deberá devolver a Colpensiones el porcentaje correspondiente a los **gastos de administración y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima**, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, pues*

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

estos conceptos, desde el nacimiento del acto ineficaz, debieron ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJ SL1688-2019). “

De ese modo, para dotar de efectos la declaratoria de ineficacia, la Corte ha prohijado acudir a la aplicación del precepto que gobierna las restituciones mutuas disciplinado en el art. 1746 del Código Civil, como si el acto de traslado nunca hubiera existido.

Ante la aludida ficción iuris, ha de entenderse que el promotor nunca se cambió al sistema privado de pensiones, lo que obliga **“a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a *devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES.* Criterio que igualmente es aplicable en tratándose del porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima.”⁶.**

Atendiendo a las anteriores consideraciones, encuentra la Sala que la decisión de instancia se ajusta a los postulados jurisprudenciales que rigen la materia, motivo por el cual, se confirmará en su integridad la sentencia apelada.

7. COSTAS

Vistas las resultas del proceso y atendiendo lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., aplicable a asuntos laborales en virtud de la remisión expresa del artículo 145 del C.P.T. y S.S., se impondrá condena en costas a PROTECCIÓN S.A.

Sin costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES, dado el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencias SL4964-2018, SL4989-2018, SL1421-2019, SL1688-2019, SL2877-2020, SL4811-2020 y SL373-2021.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-066-01

8. RESUELVE

PRIMERO. – CONFIRMAR la sentencia proferida el 29-sep-2022 por el Juzgado 2° Laboral del Circuito de Neiva.

SEGUNDO. – CONDENAR en costas en segunda instancia a PROTECCIÓN S.A.

TERCERO. – NO condenar en costas de la segunda instancia a COLPENSIONES, conforme a lo motivado

CUARTO. - Vuelvan las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

EDGAR ROBLES RAMÍREZ

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

Firmado Por:

Edgar Robles Ramírez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Decision Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Ana Ligia Camacho Noriega
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Clara Leticia Niño Martinez
Magistrada
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

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: **9d1bca77097db617fc7825108361ae00583850921a798bd35824205caee1f017**

Documento generado en 19/04/2024 03:41:05 PM

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