



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022)

SENTENCIA

Magistrada Ponente: María Eugenia Gómez Velásquez

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **EFRAIN ALONSO MONTOYA SIERRA**
Demandados : **Colfondos S.A. y Colpensiones**
Radicado : 05001-31-05-016-2019-00320-01
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen y costas -
Decisión : **Confirma y revoca la decisión condenatoria**
Sentencia N° : **113**

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, profieren la siguiente decisión de fondo, previa deliberación, de conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 *“por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones”*, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción ordinaria Laboral.

ANTECEDENTES

Mediante auto proferido el 9 de diciembre de 2020, esta Sala de Decisión Laboral, revocó la decisión proferida por el JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN que declaró infundada la causal de nulidad contemplada en el numeral 6° del artículo 133 del Código General del Proceso; en su lugar, se declaró la nulidad de lo actuado, a partir de la aprobación del allanamiento formulado por la apoderada de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS y ordenó rehacer la actuación, garantizándose el debido proceso y el derecho de defensa de las partes.

Pretensiones:

Se solicita declarar la ineficacia del traslado realizado por el demandante Efraín Alfonso Montoya Sierra al régimen de ahorro individual con solidaridad (en adelante RAIS) por falta de información completa al momento de la afiliación y en consecuencia **se condene** a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías. (en adelante Colfondos S.A.) **trasladar el saldo de la cuenta de ahorro individual del demandante, a Colpensiones y a ésta última a recibirlos y registrar como afiliado al régimen de prima media con prestación definida** (en adelante RPMPD), **y pago de las Costas del proceso.**

Hechos Relevantes de la Demanda:

Afirma el apoderado de la parte demandante, que el señor Efraín Alonso Montoya Sierra se afilió al extinto ISS en el mes de enero de 1992 y el 15 de diciembre de 1997 se trasladó al RAIS,

administrado por Colfondos S.A.; que al momento del traslado de régimen se le indicó que el ISS se iba a terminar, en dicho fondo podría pensionarse de manera anticipada y recibiría una mesada pensional superior a la que le ofrecía el RPMPD; no le fueron explicadas las características y diferencias existentes entre el RAIS y el RPMPD, por lo que considera se le dio una información sesgada y parcializada con el fin de concretar el traslado.

Respuestas de la Parte Demandada:

Efectuadas las diligencias de notificación y traslado de la demanda, **la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones-**, dio respuesta a través de apoderada judicial¹, aceptando la afiliación inicial del demandante al régimen de prima media y su traslado de régimen. Respecto de los demás hechos, indica que no le constan. Se opuso a las pretensiones de la demanda y para su defensa formuló las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la ineficacia de la afiliación al RAIS, buena fe de Colpensiones, e imposibilidad de condena en costas.

Y Colfondos S.A. dio respuesta a través de apoderada judicial²; aceptando el traslado de régimen a dicha AFP, indicando que al demandante se le brindó adecuada asesoría al momento del traslado, explicando las implicaciones del cambio de régimen, las ventajas, desventajas y diferencias entre ambos regímenes pensionales; así como el derecho de retractación, los requisitos para obtener la pensión en el RAIS, las modalidades de pensión en dicho régimen y demás características de éste.

¹ Archivo digital Folios 60 a 111

² Archivo digital Folios 86 a 109

Se opuso a todas las pretensiones de la demanda y para su defensa formuló las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación, buena fe, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, ratificación de la afiliación del demandante al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, prescripción de la acción para solicitar nulidad del traslado, compensación y pago e innominada o genérica.

En la audiencia celebrada el **6 de marzo de 2020**, la apoderada judicial de **COLFONDOS S.A.**, expresó en el **Juzgado de Primera Instancia tener ánimo para allanarse a las pretensiones de la demanda.**

Sentencia de Primera Instancia:

El Juzgado 16 Laboral del Circuito de Medellín, mediante Sentencia declaró la ineficacia de la afiliación del señor EFRAÍN ALONSO MONTOYA SIERRA a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, suscrita el 15 de diciembre de 1997 y declaró que el actor siempre estuvo afiliado al RPMPD. Ordenó a las AFP Colfondos S.A. trasladar al demandante al RPMPD, administrado por Colpensiones y a devolver a ésta última todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante, incluyendo todo el dinero recibido, las cotizaciones de forma completa, los bonos pensionales, cualquier suma adicional, frutos e intereses, sin que pueda retener los gastos administrativos, ni los aportes de solidaridad ni ningún concepto, pues se considera que en

ningún momento debió producir efecto jurídico dicho traslado; lo anterior **dentro de los treinta (30) días siguientes** a la ejecutoria de la Sentencia. **Ordenó a Colpensiones a reactivar** la afiliación del demandante y **recibir todos los dineros que sean trasladados. Autorizó a Colpensiones a realizar un cálculo de equivalencia de los dineros recibidos del RAIS, de forma tal que no le genere perjuicio recibir al demandante al momento de cumplir con las obligaciones pensionales a su cargo.** Declaró no probadas las excepciones propuestas por Colpensiones, aceptó el allanamiento que en un principio realizó Colfondos S.A. absteniéndose de imponer costas en su contra y Condenó en Costas a Colpensiones, fijando las agencias en derecho en la suma de \$2.000.000.

Recursos de Apelación:

Inconformes con la decisión anterior, la parte actora y la AFP Colfondos, formularon recurso de Apelación, así:

El apoderado de la parte actora, indicó que si bien Colfondos se allanó inicialmente, nada manifestó después de la nulidad decretada por el Tribunal Superior de Medellín y en el evento de haberse allanado, igualmente sería procedente condenarla en costas de acuerdo a las normas del Código General del Proceso, razón por la cual solicita que se condene en costas en primera instancia a Colfondos S.A.

La apoderada de Colpensiones, señaló que el litigio se origina por las acciones relativas a la asesoría o deber de información que tenía que cumplir la AFP Colfondos S.A. en las cuales Colpensiones no tuvo incidencia. Agrega que con la

condena en costas, se afecta el principio de sostenibilidad financiera, consagrado en el Acto Legislativo 01 de 2005 y el Artículo 48 de la Constitución Política, dado que Colpensiones debe asumir un afiliado que no hizo aportes en dicha entidad, los gastos administrativos y de representación que ello implica y adicionalmente debe atender una condena en costas del proceso.

Alegatos de Conclusión:

La apoderada de Colpensiones, reitera que la entidad que representa ha actuado de buena fe y son actuaciones de terceros las que motivan la presente litis, siendo conducente excepcionar la aplicación del artículo 365 del Código General del Proceso; se impusieron costas al considerar que la entidad que representa actuó de forma dilatoria, sin embargo considera que su conducta no fue inapropiada, prueba de ello es que “el Tribunal Superior de Medellín resolvió decretar la nulidad con el fin de garantizar los principios de debido proceso y derecho a la defensa”..”. Citó apartes de la sentencia **C 043 de 2014**, emitida por la Corte Constitucional, en la que se interpreta el alcance el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, y le permite al juez hacer una valoración de la conducta procesal de la parte vencida en el proceso, dentro de cierto margen de apreciación personal, indicando que “...Esta *aplicación razonable de la norma implica que solamente resulta posible condenar en costas a dicha parte cuando ha procedido con notorio abuso del derecho...*”

Y el apoderado de Colfondos S.A., reiteró los argumentos expuestos en primera instancia y al momento de interponer el recurso. Adicionalmente solicita no acceder a las súplicas del recurso de apelación de la parte actora, relacionadas con la imposición de condena en costas a cargo de dicha AFP,

teniendo en cuenta la conducta procesal de buena fe que adoptó su representada en el trámite del proceso, que permitía eximirla de las mismas, tal y como lo decidió el Juez de Primera Instancia.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos y sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de **Apelación** y se conocerá en **Consulta** en favor de COLPENSIONES; de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15, 66 A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social y Providencias de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia STL7382 del 9 de junio de 2015 Radicado 40200 y AL469 del 3 de febrero de 2016 Radicado 71896, M.P. doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

Conflicto Jurídico:

El conflicto jurídico a dirimir, radica en verificar si es procedente condenar en costas a la AFP Colfondos S.A y revocar la condena en costas impuesta a COLPENSIONES. Se revisará en Consulta en favor de COLPENSIONES, las demás órdenes impuestas.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente MODIFICAR la decisión de primera instancia revocándose la condena en costas impuesta a Colpensiones; confirmándose en lo demás; por las siguientes razones:

1º Ineficacia de la afiliación al RAIS.

Se conoce en Consulta en favor de COLPENSIONES al no haber sido objeto de apelación.

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sido unánime en indicar que es deber de la Administradora de Fondo de Pensiones, en estos casos, el de informar en debida forma al afiliado, decisión documentada, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales; siendo atribuida al Fondo de Pensiones, no al afiliado, la carga de la prueba, para demostrar que cumplió con dicho deber de información.

Es así como desde la **Sentencia del 9 de septiembre de 2008 Radicado 31989**, reiterada en **Sentencia SL 3496 del 22 de agosto de 2018 Radicado 55013**, se indicó que **la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, ya que la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes**, la posición anterior ha sido reiterada en las Sentencias SL 731 del 2 de marzo de 2020 Radicado 77535 y SL 1688 del 8 de marzo de 2019 Radicado 68838.

En **Sentencia SL5680 de 2021**, reiteró que para la procedencia de la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional, no se exige que el usuario cuente con un derecho consolidado, un beneficio transicional o que esté próximo a pensionarse, pues la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado; lo genera como consecuencia, que los fondos privados de pensiones deban trasladar a la administradora del régimen de prima media, el capital ahorrado y los rendimientos financieros, así como los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, por lo que no se transgrede el principio de sostenibilidad financiera.

Por su parte, en Sentencia del 22 de noviembre de 2011 Radicado 33083, se reiteró por la Corte que es un deber de las AFP desde la perspectiva de los artículos 48 y 335 de la Constitución Política prestar de forma *eficiente, eficaz y oportuna* todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, además de que los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994 les establecen obligaciones de carácter especial que las sitúan en el campo de la responsabilidad profesional, las que deben ser cumplidas “...*con suma diligencia, con prudencia y pericia...*”.

De igual forma, la Alta Corporación en **Sentencia SL373 de 2020, en la que se reitera lo indicado en la SL1688 del 8 de mayo de 2019 Radicado 68838**, señaló en lo relativo al formulario de afiliación que “...*la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes*

para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado...” (En el mismo sentido se pronunció en **SL5595 de 2021** Radicado 87406).

En Sentencia SL 12136 del 3 de septiembre de 2014 Radicado 46292, se indicó que es eficaz cualquier determinación personal sobre traslado de régimen, **cuando existe un consentimiento informado** y que **dicha información comprende no solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, sino además las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión**; en la **SL 17595 del 18 de octubre de 2017 Radicado 46292**, se amplía el concepto hacia la libertad informada, precisando que para que se entienda que la afiliación fue hecha de manera libre y voluntaria, se debe verificar si la respectiva administradora puso en conocimiento del afiliado los riesgos que implicaba el traslado de régimen y a su vez los beneficios que obtendría, es decir, que se demuestre que la correspondiente entidad garantizó una decisión informada, que permita una manifestación de voluntad autónoma y consciente; en concreto indicó “...no es dable argüir que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito...” (Criterio reiterado en **SL5585 de 2021** Radicado 86917).

Y en **Sentencia SL782 del 14 de marzo de 2018 Radicado 58158**, indicó que no puede afirmarse la existencia de una manifestación libre y voluntaria, cuando la persona desconoce cómo puede incidir esa decisión en su derecho

pensional, estando a cargo de la AFP, dar cuenta de que documentaron en forma clara y suficiente, las consecuencias del traslado.

Así las cosas, de la normatividad y jurisprudencia referidas, se tiene que las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, tienen la obligación de brindar toda la información requerida a los potenciales afiliados, respecto de las ventajas y desventajas de su traslado, realizando proyecciones de su posible mesada pensional y los requisitos que debe cumplir para acceder a la pensión de vejez, para con ello tomar una decisión debidamente informada en cuanto a su cambio de régimen; siendo carga de la prueba de dichas Administradoras, demostrar la debida información; ver Sentencias de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia SL 731 del 2 de marzo de 2020 Radicado 77535; SL 373 del 12 de febrero de 2020 Radicado 71211; SL 1688 del 8 de mayo de 2019 Radicado 68838 y la SL4964 del 14 de noviembre de 2018 Radicado 54814.

Por todo lo anterior, encuentra esta Sala de Decisión Laboral procedente, **confirmar la Sentencia** de Primera Instancia, **en cuanto declaró la ineficacia de la afiliación al RAIS**, ordenándole a COLPENSIONES permitir el traslado del demandante al RPMPD brindando todas las garantías de la afiliación, actualizando la historia laboral sin solución de continuidad y recibir los dineros cuyo traslado se ordenó.

2- Respecto a revocar la decisión, que absolvió de condenar en costas a la AFP COLFONDOS S.A. y revocar la condena en Costas impuesta a COLPENSIONES:

Sobre **la condena en costas impuesta a COLPENSIONES**, se trata de una erogación económica que le corresponde efectuar a la parte vencida en juicio, de conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión analógica del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social. Y en este caso la Litis se originó por cuanto la AFP del RAIS, no cumplió con su obligación de brindar la debida información al demandante, respecto a su traslado de régimen pensional, habiéndose declarado en este proceso la ineficacia de la afiliación, sin que esté demostrado que en ese acto de traslado, hubiera existido responsabilidad alguna por parte de COLPENSIONES como administradora del RPMPD, razón por la cual no es procedente condenar en costas a ésta última.

En cuanto a lo argumentado por el *a quo*, al considerar el recurso de apelación interpuesto por Colpensiones contra el auto que declaró infundada la causal de nulidad contemplada en el numeral 6° del artículo 133 del Código General del Proceso, como una conducta dilatoria, no es de recibo para esta Corporación, ya que el recurso prosperó pues se anuló el auto recurrido, ordenando rehacer la actuación y tales actuaciones son propias del ejercicio del derecho defensa y contradicción consagrados en el artículo 29 de la Constitución Política Nacional.

Por lo anterior, se **revocará** la condena en Costas impuesta a COLPENSIONES y en su lugar, se absolverá de la misma.

Frente a la **solicitud de la parte actora tendiente a que se condene en costas a COLFONDOS S.A.**, si bien en principio procedería su imposición por ser la parte vencida en el proceso,

en este caso presentó allanamiento a las pretensiones de la demanda y si éste no dio fin al proceso, no fue por su culpa sino porque al existir un litisconsorcio necesario y allanamiento no provenir de todos los demandados, no podría dictarse una sentencia que pusiera fin al litigio, desconociendo a COLPENSIONES como parte del proceso.

En lo relativo a la condena en costas y la conducta asumida por las partes, se ha pronunciado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, entre otras en las providencias CSJ AL 364-2020, CSJ AL1038-2020, CSJ AL1846-2020, CSJ AL2829-2020, CSJ AL1846-2020 y **AL4555-2021, M.P.** doctora **CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO**, al analizar la disposición contenida en el artículo 316 del Código General del Proceso, relativo a la condena en costas, indicó que la misma, debe analizarse en concordancia con lo dispuesto en el numeral 8.º del artículo 365 *ibidem* conforme al cual «**...solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación...**». (negrillas intencionales).

En el caso concreto, si bien al dar respuesta a la demanda, **COLFONDOS S.A** se opuso a las pretensiones de la misma, formulando las excepciones de mérito que consideró procedentes en su momento, durante el trámite del proceso manifestó su voluntad de allanarse a las pretensiones de la demanda, sin que dicha posición fuera modificada con posterioridad nulidad declarada por esta Sala de Decisión³, por lo que atendiendo lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso, no es procedente condenar en costas a la AFP, al no causarse.

³ Auto 9 de diciembre de 2020

Por lo anterior, se **confirmará** la decisión recurrida en cuanto decidió no condenar en costas a COLFONDOS S.A.

COSTAS:

Se condenará en Costas en esta Segunda Instancia a cargo de la parte demandante, al no haber prosperado el recurso de Apelación formulado, fijándose las agencias en derecho en cuantía equivalente a doscientos mil pesos **(\$200.000)** en favor de COLFONDOS S.A.; de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Se **MODIFICA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que por vía de **Apelación** se revisa y en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor de COLPENSIONES; **revocándose la condena en costas impuesta a COLPENSIONES; confirmándose en lo demás;** de conformidad con lo explicado en la parte considerativa.

SEGUNDO: Se CONDENA en Costas en esta Segunda Instancia a cargo de la parte **demandante**, al no haber prosperado el recurso de Apelación formulado, fijándose las agencias en derecho en cuantía equivalente a **doscientos mil pesos (\$200.000)** en favor de COLFONDOS S.A.; según lo explicado en la parte motiva de esta Providencia.

TERCERO: Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, por el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma el Acta por quienes en ella intervinieron.

Los Magistrados,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL**

HACE SABER:

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

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **EFRAIN ALONSO MONTOYA SIERRA**
Demandados : **Colfondos S.A. y Colpensiones**
Radicado : 05001-31-05-**016-2019-00320-01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen y costas -
Decisión : **Confirma y revoca la decisión condenatoria**
Sentencia N° : **113**

FECHA SENTENCIA:

17 de junio de 2022

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Fijado hoy martes 21 de junio de 2022 a las 8:00 Am Desfijado hoy martes 21 de junio de 2022 a las 5:00 Pm.

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO