

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



**SECRETARÍA**

**EDICTO**

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

**HACE SABER:**

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

|                 |   |
|-----------------|---|
| Radicación:     | 05001310500620190000401   |
| Proceso:        | Ordinario   |
| Demandante:     | JAIME RODRIGUEZ ESCRIBIANO Y OTRA   |
| Demandado:      | PROTECCION S.A., ADMINISTRADORA COLOMBIANA<br>DE PENSIONES -COLPENSIONES- |
| M. P.           | MARIA PATRICIA YEPES GARCIA SL TSM  |
| Fecha de fallo: | 24 DE JUNIO DE 2022   |
| Decisión:       | REVOCA  |

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

Se fija hoy 28 de junio de 2022 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA

SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veinticuatro (24) de junio de dos mil veintidós (2022)

|              |  |
|--------------|--|
| DEMANDANTE   | JAIME EDUARDO RODRÍGUEZ ESCRIBANO              |
| DEMANDADAS   | COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A                  |
| ORIGEN       | Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín |
| RADICADO     | 05001-31-05-006-2019-00004-01                  |
| TEMAS        | Ineficacia de traslado de régimen pensional    |
| CONOCIMIENTO | Apelación                                      |
| ASUNTO       | Sentencia de segunda instancia                 |

En la fecha señalada, la Sala Sexta de decisión Laboral, integrada por los Magistrados ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN y la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del art. 13 de la Ley 2213 de 2022 profiere sentencia escrita, dentro del proceso ordinario laboral promovido por JAIME EDUARDO RODRÍGUEZ ESCRIBANO contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- y PROTECCION S.A.

I. ANTECEDENTES

Hechos y pretensiones de la demanda<sup>1</sup>

El señor Jaime Eduardo Rodríguez Escribano formula demanda contra Colpensiones y Protección S.A, pretendiendo se declare: **i)** la nulidad de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS- administrado por Protección S.A. por vicio en el consentimiento; **ii)** el demandante tiene derecho a retornar a Colpensiones como entidad encargada de reconocer sus derechos pensionales, y, en consecuencia de ello, se condene a **iii)** Colpensiones a aceptar el traslado de régimen del actor, junto con la emisión del bono pensional a favor del señor Rodríguez Escribano; **iv)** se trasladen a Colpensiones el valor de las cotizaciones efectuadas al RAIS, desde el mes de agosto de 1995 hasta la fecha la última cotización, incluyendo los rendimientos; y se ordene **v)** la reactivación de la afiliación del demandante al Régimen de Prima Media -RPM-, y por ultimo **vi)** se condene en costas a las demandadas.

Fundamentó sus pretensiones en que nació el 18 de junio de 1961 e inició cotizaciones ante el extinto Instituto de Seguros Sociales-ISS- el 27 de junio de 1984. En el mes de agosto de 1995 se trasladó al RAIS administrado por Protección S.A., con ocasión a una asesoría recibida por parte de un asesor de esta AFP, el cual se limitó a indicar que podría acceder a una pensión anticipada y en una cuantía muy superior, debido a los rendimientos financieros de su cuenta de ahorro individual y haciendo énfasis en que el ISS se iba a quebrar; sin embargo, no se le informó sobre las condiciones para el disfrute pensional, las

<sup>1</sup> 01PrimeralInstancia; archivo 01Expediente.pdf Págs. 1 /4

desventajas y beneficios de cada uno de los regímenes, tampoco se le brindó asesoría respecto del saldo que debía acreditar para su cuenta de ahorro individual, con el fin de obtener su pensión anticipada, siendo inducido a error para que accediera al traslado de régimen.

El 29 de diciembre de 2017, solicitó ante Colpensiones, dar trámite al formulario de traslado diligenciado el 18 de junio del 2013, sin embargo, dicha solicitud fue resuelta negativamente por encontrarse a diez años o menos de cumplir sus requisitos pensionales, obrando de mala fe al guardar silencio respecto a dicha petición y negarla años después.

### **Oposición a las pretensiones de la demanda**

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

#### **i) Colpensiones<sup>2</sup>**

Por carecer la demanda de fundamentación fáctica y legal, en tanto el traslado se encuentra vigente y con plena validez, sin que Protección S.A. incumpliera obligación legal alguna, pues el traslado se llevó a cabo conforme lo indica el artículo 2 de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993. La parte actora es quien debe probar el vicio del consentimiento al que afirma fue inducido, de quien por demás se encuentra inmerso en la prohibición legal del traslado por encontrarse a 10 años o menos de causar su pensión de vejez, siendo inviable retornar al RPM. Excepcionó: inexistencia de la nulidad/ineficacia del traslado al RAIS, saneamiento de la nulidad relativa alegada por la parte demandante aduciendo que fue inducida en error, prescripción, imposibilidad de condena en costas, buena fe y la que llamó “innominada”.

#### **ii) Protección S.A.<sup>3</sup>**

El acto de afiliación es existente, válido y exento de vicios, se realizó atendiendo los lineamientos legales vigentes para la época en que se suscribió el formulario de afiliación, donde el afiliado manifestó su voluntad de pertenecer al RAIS al plasmar allí su firma, previa asesoría brindada de manera completa, clara y comprensible sobre las características del régimen; generando derechos y obligaciones para ambas partes, y nunca se ejerció fuera o presión para suscribir dicho acto; además el actor tuvo varias oportunidades de retornar al RPM sin que hiciera uso de su facultad, en quien además recaían deberes como consumidor financiero como la de consultar, verificación e investigación del producto que está contratando. En el asunto bajo estudio no aplica el precedente jurisprudencial en la materia, pues el actor no ostenta la calidad de pensionado ni es beneficiario del régimen de transición. Adicionalmente alega que la acción pretendida se encuentra prescrita al no versar sobre la pensión de vejez en sí. Excepcionó: inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del sistema general de pensiones, reconocimiento de restitución mutua a favor de la AFP: inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver la prima de seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, y la que llamó “genérica”.

---

<sup>2</sup> 01PrimeralInstancia; archivo 01Expediente.pdf Págs. 48/55

<sup>3</sup> 01PrimeralInstancia; archivo 01Expediente.pdf Págs. 77/104

### **Sentencia de primera instancia<sup>4</sup>.**

El 04 de noviembre de 2021, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín profirió sentencia denegando las pretensiones incoadas por el actor en contra de las demandadas. Se abstuvo de condenar en costas al demandante.

Fundamentó su decisión en que el acto jurídico de traslado se suscribió voluntariamente por el afiliado y produjo efectos jurídicos para ambas partes por más de 20 años; quien además efectuó actos de relacionamiento durante su afiliación en el RAIS que constituyen expresiones de consentimiento de permanencia en dicho régimen, de manera que el incumplimiento de su expectativa económica no es un factor legal para la prosperidad de lo pretendido. Concluyó que, aun cuando Protección S.A. no demostró el cumplimiento de su deber de información y buena asesoría, ello no conlleva a la declaratoria de la ineficacia de traslado, pues se exoneraría de responsabilidad a las AFPS del RAIS protegiendo su patrimonio, al no ser la devolución de aportes suficiente para velar por la liquidación de la prestación de vejez, apartándose en consecuencia del precedente judicial en la materia aplicado por el órgano de cierre, concluyendo que debe darse aplicación a la sanción prevista en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, esto es, que la AFP del RAIS asuma el pago de una multa interpuesta por el Ministerio de Trabajo con destino al fondo de solidaridad pensional o Fondo de Garantía Mínima, dejando sin efectos la afiliación y permitiendo al afiliado trasladarse voluntariamente, y asumiendo con su propio patrimonio el perjuicio ocasionado, tal y como lo prevén los Decretos 720 y 656 de 1994. Advirtiendo que, de no elevar el afiliado la queja respectiva, significa que acepta las condiciones propias del RAIS.

**Recurso de apelación:** Inconforme con lo decidido **el demandante** solicita se revoque la decisión de instancia, argumentando que lo decidido no guarda coherencia con la exposición de motivos, pues indica que la declaratoria de la ineficacia equivaldría a exonerar de responsabilidad a los fondos privados, pero los privilegia trasladando al afiliado la carga de sufrir un perjuicio irremediable de no tener una derecho pensional acorde con la realidad de sus circunstancias e historia laboral, lo cual se aleja del criterio reiterado y sistemático establecido por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia que refiere sobre la necesidad y oportunidad de la información que debe brindársele al afiliado para la toma de decisión del traslado con conocimiento suficiente sobre ventajas y desventajas de su decisión como fue reiterado en Sentencia SL1688 de 2019, estando además la carga de la prueba en cabeza de las AFP del RAIS. Así en el presente asunto, el actor en su interrogatorio de parte manifestó que no se le dio una asesoría personalizada, sino conjunta con distintas personas que se encontraban trabajando, explicando únicamente información genérica y los supuestos beneficios que implicaba el traslado, por lo cual se debe declarar el derecho del demandante a retornar al RPM como un derecho constitucional fundamental al derecho a la pensión, el cual no puede ser interpretado a la luz de Decretos reglamentarios que se encuentran por debajo de la aplicación y la realización efectiva de los derechos fundamentales.

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

Concedido el traslado para alegar de conclusión en esta sede, solo **Colpensiones S.A.**<sup>5</sup> lo describió de forma oportuna, deprecando la confirmación de la sentencia emitida por la A quo, esbozando que la responsabilidad de las AFP no solo se enmarca en reparar el daño individualmente sometido a consideración de un Juez, sino en resarcir los perjuicios

---

<sup>4</sup> 14ActaSentencia.pdf

<sup>5</sup> 02SegundaInstancia, archivo 03AlegatosPorvenir.pdf

indirectos que comprometen los derechos constitucionales de terceros de buena fe, en razón de la reserva patrimonial de los pensionados y afiliados al RPM, que se ven afectados por la afectación en la reserva pensional, por lo que la declaratoria de ineficacia de traslado no cumple el criterio de necesidad y de sostenibilidad financiera, pues existen medios menos lesivos para procurar los derechos del afiliado, como es el que la AFP del RAIS sea quien asuma la carga prestacional y económica derivada de la ineficacia.

Solicita, en caso de que se decida conceder las pretensiones solicita se condene a Protección S.A. a entregar a Colpensiones el total de los valores cotizados y/o depositados en la cuenta de ahorro individual del actor, tales como cotizaciones, bonos pensionales, títulos pensionales, rendimientos específicos completos que generaron los recursos en el RAIS, intereses, cuotas de administración, aportes de garantía de pensión mínima, aportes destinados al pago de la prima de reaseguros Fogafín, los seguros de invalidez y sobrevivencia y cualquier otro concepto a consideración del despacho, debidamente indexados.

La parte demandante y Protección S.A. se abstuvieron de descorrer traslado en esta sede.

## II. SON CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

La competencia de la Sala está dada por los artículos 66, 66A del CPTSS, respecto de los puntos objeto de apelación.

Examinados los hechos y pretensiones de la demanda, así como la oposición formulada por las demandadas, y los argumentos de la decisión de primera instancia, interpreta la Sala, que el **problema jurídico** a resolver se circunscribe a determinar: **a)** la viabilidad de declarar o no la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS, de ser procedente, se precisarán, **b)** las consecuencias de dicha declaración, como el que su afiliación al RPM se considere sin solución de continuidad, así como lo concerniente a los conceptos que deben trasladarse desde la AFP del RAIS hacia Colpensiones.

### Hechos relevantes probados documentalmente

El señor Jaime Eduardo Rodríguez Escribano nació el 18 de junio de 1961<sup>6</sup>. Inicialmente se afilió al extinto ISS el 27 de junio de 1984<sup>7</sup>. El 25 de julio de 1995<sup>8</sup> suscribió traslado con destino a Protección S.A., el cual se hizo efectivo el 1° de agosto de 1995<sup>9</sup>. Para el 18 de febrero de 2020 contaba con 1.267,72 semanas cotizadas durante toda su vida laboral, de las cuales 242,86<sup>10</sup> lo fueron ante el ISS. El 18 de junio de 2013<sup>11</sup> radicó solicitud de afiliación a Colpensiones, la cual fue despachada desfavorablemente en la misma fecha,

---

<sup>6</sup>01PrimeraInstancia; archivo 01Expediente.pdf Págs. 31. No se aportó registro civil de nacimiento, pero obra copia de la cédula de ciudadanía del demandante, que informa dicha fecha, la cual no fue discutida por la pasiva en el proceso.

<sup>7</sup>01PrimeraInstancia; archivo 01Expediente.pdf Págs. 8, 22 y 121

<sup>8</sup>01PrimeraInstancia; archivo 01Expediente.pdf Págs. 20 y 116

<sup>9</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 01Expediente.pdf Págs. 123

<sup>10</sup>01PrimeraInstancia; archivo 01Expediente.pdf Pág. 125

<sup>11</sup>01PrimeraInstancia; archivo 01Expediente.pdf Pág. 13

aduciendo que el señor Rodríguez Escribano se encuentra a menos de diez años para cumplir los requisitos de la prestación de vejez<sup>12</sup>.

#### a) Viabilidad de declarar o no la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS.

Con la finalidad de determinar la eficacia o ineficacia de la afiliación al RAIS por parte del demandante, es menester acudir a los siguientes preceptos normativos que regulan la materia:

i) Los artículos 48, 53, 335<sup>13</sup> y demás normas concordantes de la Constitución Política; ii) La Ley 100 de 1993 en sus artículos 1<sup>14</sup>, 3, 4, 10, 12, 13 literal b, Inciso 3º del Literal c) del artículo 60, 90, 97, 271; iii) Artículo 4 y demás normas concordantes del Decreto 656 de 1994<sup>15</sup>; iv) Decreto 692 de 1994; v) El Decreto 663 de 1993, cuyo artículo 72 en su literal f) adicionado por el art. 12 de la Ley 795 de 2003, contiene prohibiciones expresas<sup>16</sup> para las entidades del sector financiero entre ellas las AFP; y vi) los arts. 4, 10, 12 y demás concordantes del Decreto 720 de 1994<sup>17</sup>.

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

---

<sup>12</sup>01PrimerInstancia; archivo 01Expediente.pdf Pág. 14

<sup>13</sup> Las actividades que desarrollan las AFP al tenor del **artículo 335 de la CN.**, son de interés público y su ejercicio está reglamentado por la ley, en razón de la función que desempeñan.

<sup>14</sup> Consagró el artículo primero de esa ley 100, como objeto del aludido sistema: *garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad “para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan.”*

<sup>15</sup> Conforme al **artículo 4** y demás normas concordantes del **Decreto 656 de 1994**, las administradoras se sitúan en el ámbito de la **responsabilidad profesional**, que **las obliga a prestar de manera eficiente, eficaz y oportuna los servicios** inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, considerados idóneos por sus conocimientos técnicos especializados y experiencia en compleja materia financiera, para garantizar derechos de sus asegurados; tal responsabilidad se mide con mayor rigor que el utilizado frente a las obligaciones entre particulares, en razón a la delegación del servicio público de seguridad social en pensiones que asumen en el RAIS, sostiene la SCL de la H. Corte Suprema

<sup>16</sup> **Se les prohíbe: “No suministrar la información razonable o adecuada que a juicio de la Superintendencia Bancaria deba entregarse al público, a los usuarios o a los clientes de las entidades vigiladas para que éstos puedan tomar decisiones debidamente informadas y puedan conocer cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas”.**

<sup>17</sup> Norma reglamentaria de los arts. 105 y parcialmente del 287 de la ley 100 de 1993 en cuanto al régimen de promoción y de responsabilidad de las sociedades AFP. disponiendo en el inciso final del artículo 4: QUE LAS ACTUACIONES DE LOS VENDEDORES EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD OBLIGAN A LAS AFP, respecto de la cual se hubiere promovido la respectiva vinculación, es decir, comprometen la responsabilidad de éstas como establece su art. 10 y precisa en el art. 12 que tales promotores deben suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante la vinculación, y con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.

Advierte esa alta Corporación de Justicia sobre la necesidad de que la decisión del traslado de Régimen esté precedida de toda información relevante que el Fondo de pensiones proporcione a quien pretenda afiliarse, la cual, debe ser suficiente, completa y clara sobre las implicaciones que le conllevaría dejar el anterior Régimen y sus posibles consecuencias futuras. Pues, conforme al Estatuto Financiero de la época en los Artículos 97 y siguientes, consagró que las administradas debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios que orientan la buena fe en las que se sancionaba la falta de información relevante.

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

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

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

Múltiples Salas de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín han considerado que, si bien los casos concretos abordados por la H. Corte Suprema de Justicia, refieren a personas que fueron beneficiarias del régimen de transición pensional consagrado en el art. 36 de la Ley 100/93, su *ratio decidendi* aplica para quienes se afilian al Sistema Pensional por primera vez o se trasladan entre regímenes en el marco del mismo, enfatizando en la necesidad de demostrar en cada proceso si la AFP suministró, a quien una vez fuera su potencial afiliado, *información clara, completa, suficiente*, en términos de transparencia y eficiencia, a fin de poder concluirse que la decisión adoptada entonces, obedeció a un conocimiento diáfano y preciso, no sólo de lo que se hacía, sino de las consecuencias que se derivarían de la suscripción del formulario de afiliación correspondiente y que por tanto, ese acto jurídico surgió de una real manifestación de voluntad, libre, espontánea y sin presiones.

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

En tal sentido, la responsabilidad de las Entidades Administradoras de Pensiones en esta etapa preparatoria a la decisión de afiliación o traslado es de CARÁCTER PROFESIONAL:

- i) Por la alta complejidad de la información que se debe analizar antes de la afiliación o traslado; ii) Por los derechos constitucionales que se encuentran comprometidos: La seguridad social y el derecho pensional, de carácter irrenunciable; iii) Por tratarse de una

actividad que concierne a intereses públicos; **iv)** Porque debe primar en su comportamiento y decisiones, una ética de responsabilidad social, transversal a todo su quehacer, de manera que prime el interés colectivo que se realiza en cada persona que se afilia, sobre el interés particular que tenga la entidad, de alcanzar sus metas de crecimiento y beneficios económicos.

La carga de la prueba asiste a la AFP a quien se acuse de incumplir con el deber de información; y ello es así, porque el análisis parte de la afirmación indefinida sobre la ausencia del cumplimiento de ese deber.

Por estas razones, lo argumentado por la pasiva en torno a que la suscripción del formulario acredita la libre e informada manifestación de voluntad del afiliado al momento del traslado, o que debe desatenderse la línea jurisprudencial en materia de carga probatoria en asuntos como el que nos ocupa, no constituyen razones atendibles para exonerar del cumplimiento de sus obligaciones a la Administradora, menos aún, por cuanto, en los asuntos como el presente, no se discute la capacidad jurídica de los celebrantes, ni la licitud de los traslados; se atiende es al hecho de haberse dado el traslado de régimen pensional sin que estuviese precedido de la satisfacción o del cumplimiento del deber de información por parte de la administradora que captó al afiliado, quien, según sus dichos al absolver el interrogatorio de parte, escuchó del asesor que dicho régimen le sería más beneficioso, le generaría más rentabilidad y podría acceder anticipadamente a la prestación económica de vejez.

En la sentencia **SL4426-2019**, la Corte expone los motivos por los cuales las administradoras deben demostrar que suministraron una información clara y transparente, lo que se explica desde la premisa que el afiliado presenta una afirmación indeterminada - *la de que no recibió información*- y es la AFP a quien corresponde demostrar que cumplió con sus deberes en esa materia, al hallarse en mejor posición de ilustrar por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado, además, de estar facultado el fallador por el **artículo 167 del Código General del Proceso**, para distribuir la carga de la prueba a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar todo los elementos de convicción tendientes a esclarecer el objeto del litigio y en asuntos como el que hoy nos ocupa, sin duda quien debe cumplir dicha carga es la AFP del RAIS, por cuanto: **i)** Maneja la carpeta con la historia de cada afiliado, así como la información que le fue brindada al momento del trascendental acto del traslado o afiliación, **y la que se le haya entregado a lo largo de su permanencia en el fondo**, dirigida a orientarlo sobre las mejores opciones para que tome las decisiones que más le convengan; **ii)** Conoce y posee los datos de ubicación y preparación que recibió **el asesor** que tuvo a cargo la asesoría efectuada al afiliado y posibilitó que éste firmara el acto jurídico de vinculación o de traslado al fondo de pensiones.

En el sub-lite, mediante la prueba documental se evidencia que Jaime Eduardo Rodríguez Escribano nació el 18 de junio de 1961<sup>18</sup>, por lo que, al 1 de abril de 1994, cuando entró en vigencia el SGSSP para él, por ser trabajador dependiente del sector privado, contaba con 32 años y no tenía 15 o más años de servicios y/o cotizaciones, por tanto, no fue beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. El 25 de julio de 1995 suscribió formulario de traslado con destino a Protección S.A.<sup>19</sup>, el cual se acusa de ineficaz. El 18 de junio de 2013<sup>20</sup> radicó solicitud de afiliación a Colpensiones, la cual fue

<sup>18</sup>01PrimerInstancia; archivo 01Expediente.pdf Págs. 31

<sup>19</sup>01PrimerInstancia; archivo 01Expediente.pdf Págs. 20 y 116

<sup>20</sup>01PrimerInstancia; archivo 01Expediente.pdf Pág. 13

despachada desfavorablemente en la misma fecha, aduciendo que el señor Rodríguez Escribano se encuentra a menos de diez años para cumplir los requisitos de la prestación de vejez<sup>21</sup>.

Adicionalmente, fue recaudado interrogatorio al demandante, sin que se produjera confesión de su parte, pues en torno a las condiciones presentadas durante su traslado hacia el RAIS, manifestó que se afilió a la AFP Protección S.A., a raíz de una visita realizada por un asesor del fondo a su lugar de trabajo, en la que se realizó una reunión grupal en la que les informaron sobre los beneficios que otorgaba el fondo, pues sería más cómodo y no tendrían que hacer filas para reclamar su pensión, la cual además podría ser heredable, teniendo además el aval de los bancos que representaba más seguridad por su capacidad económica y porque no se quebraría como el ISS, le informaron sobre el bono pensional y que se generarían rendimientos con sus aportes, más no le explicaron cómo se generarían los mismos, los requisitos que necesitaba para pensionarse en el RAIS, ni sobre la pensión anticipada, ni el derecho de retracto o su posibilidad de retornar al RPM antes de los 10 años de cumplir la edad pensión.

Pese a que la AFP del RAIS demandada, adujo haber brindado al demandante la asesoría pertinente, de ello no hay elementos de convicción en el plenario, distinto del formulario de afiliación ante ella.

Protección S.A., como encargada de tramitar el traslado de régimen pensional, estaba llamada a demostrar que ese traslado de régimen no se vio afectado en su eficacia por haberle suministrado la información suficiente, clara, completa al entonces potencial afiliado, pero se abstuvo de presentar prueba documental en ese sentido. No bastando la sola presentación del formulario de afiliación de 1995 para acreditar el efectivo cumplimiento del deber de información, ni limitarse a manifestar que suministró información al potencial afiliado, porque así lo redactó en el referido formulario, dado que, en éste ni siquiera consta cual fue la índole, la naturaleza y suficiencia de información dada, menos aún la prueba del estudio del caso particular del posible afiliado para evidenciarle la conveniencia del traslado, y riesgos a que se exponía su capital destinado a pensión en caso de permanecer en éste.

Lo anterior, permite concluir en que, la pasiva no acreditó la satisfacción de su ineludible deber legal de brindar al hoy demandante una oportuna información adecuada, suficiente, cierta y comprensible, en términos de transparencia y eficiencia respecto de la vinculación en los dos regímenes pensionales; ni sobre los beneficios e inconvenientes que le generaría el suscribirse a un régimen o a otro, y en general, las consecuencias del tal afiliación, entre ellas, las modalidades de la pensión, el capital necesario para acceder a la pensión de vejez de manera ordinaria, o anticipada, los componentes y variables para establecer el monto de la prestación económica en el RAIS y su comparativo en el RPM, los requisitos para heredar el capital de la cuenta de ahorro individual en caso de fallecimiento, el derecho de retracto, las implicaciones de la negociación anticipada del bono pensional, la posibilidad e incluso la necesidad de hacer cotizaciones adicionales, para obtener la prestación de vejez en el RAIS, entre otros aspectos relevantes, para generar en los posibles afiliados, verdadero consentimiento plenamente informado y por tanto, libre y voluntario en la selección o traslado de régimen de pensiones, y ese deber de información es exigible en cada etapa de la afiliación y ejecución del acto jurídico, como bien ha dilucidado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

---

<sup>21</sup>01PrimerInstancia; archivo 01Expediente.pdf Pág. 14

De ello no hay elementos de convicción en el plenario distintos del formulario de afiliación en ésta, sobre el cual la pasiva adujo que, estando suscritos por el demandante, quien lo hizo de manera libre y voluntaria, no habiéndose tachado, su firma, y que, por ser públicos, presumirse auténticos según artículos 243 y 244 del Código General del Proceso, y contener las declaraciones que le exige el artículo 114 de la ley 100 de 1993, no es dable restarle valor y menos desconocer este acto celebrado con persona legalmente capaz; sin embargo, en este sentido, las sub reglas establecidas por la Alta Corporación definen que al momento de analizar si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación: **a)** no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; **b)** en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones **allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados**, en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional. conforme al **artículo 1604 del Código Civil**, la prueba de la diligencia y cuidado recae en quien debió emplearlo y, ello no se satisface solo con allegar documentos previamente elaborados en los que se limita a llenar espacios en blanco, que suscriben las partes, sino con la evidencia real de que la información plasmada atienda las pautas para que se adopte una decisión completamente libre, y que la asesoría brindada fue suficiente para la persona. Lo cual, es acorde con lo normado en **los artículos 97 y 98 del Estatuto Financiero vigente en 1994**, referidos a la debida diligencia que debían emplear las AFP, según los cuales, no se trata sólo de completar un formato, ni adherir a una cláusula genérica, sino de haber transmitido elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, sea que estuviere o no la persona en transición.

Los considerandos de esta providencia también sustentan que los actos del demandante posteriores al traslado, como su prolongado silencio, o el sufragar aportes, fueren indicadores de su intención de pertenecer al Régimen de Ahorro Individual, debiendo recordarse el reiterado precedente de la Sala de Casación Laboral, según el cual, el debate probatorio en los asuntos de ineficacia de traslado se encamina a establecer si, con anterioridad y al momento del acto de traslado, se cumplió el tantas veces nombrado deber de información, **sin considerar los actos posteriores que el afiliado pudiese realizar, pues** la jurisprudencia del órgano de cierre en materia de seguridad social ha dilucidado de manera uniforme que, si la debida asesoría no se brinda con anterioridad y/o al momento de la materialización del traslado, al no cumplir su propósito de generar consentimiento informado para el acto de traslado, se equipara a la ausencia de información (**SL1688-2019, SL2877-2020, SL2937-2021, SL3349-2021**), y adicionalmente, esa falta de información en esta materia, no se convalida por los traslados de administradoras dentro del Régimen de Ahorro Individual (SL3199- 2021).

De ahí que, no procede adoptar el criterio aislado contenido en la providencia **SL2440-2021**<sup>22</sup>, donde una de las Salas de Descongestión de la CSJ., expuso la tesis de los llamados “actos de relacionamiento,” que valga anotar, había formulado la Sala de Casación Laboral permanente en la SL413-2018, en un proceso donde se debatía el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, y fue necesario analizar la voluntad de permanencia del afiliado en un específico régimen pensional, por cuanto no resultaba diáfano a cuál de los regímenes pertenecía, litigio notoriamente ajeno a los asuntos de ineficacia de traslado de régimen pensional.

---

<sup>22</sup> por la Sala de Descongestión No. 4 de la Sala de Casación Laboral

Conforme al precedente en cita, acogido por esta Sala, el incumplimiento de las mencionadas obligaciones de información por parte de Protección S.A., vulneradora de la libre y voluntaria selección de régimen prevista en el literal b del Artículo 13 de la ley 100 de 1993<sup>23</sup> genera consecuentemente la INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN AL RAIS, como repuesta jurídica a la transgresión de ese deber legal y ello implica que, el acto jurídico declarado ineficaz carezca de vida jurídica, y, por tanto no produzca ningún efecto, lo cual fue precisado en **sentencia SL4360 de 2019**, concluyendo en que: “la sanción impuesta en el artículo 271<sup>24</sup> de la Ley 100 de 1993 consagra una ineficacia en sentido estricto, lo que conlleva que la consecuencia allí contenida es la exclusión de todo efecto al traslado”, lo cual, da lugar a garantizar el derecho del accionante a retornar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida hoy administrado por COLPENSIONES y a declarar que ha permanecido afiliado, sin solución de continuidad, lo que conlleva a la reactivación de su respectiva afiliación en este último régimen.

Tales motivaciones permiten **revocar** la sentencia conocida en apelación y consulta.

## b) Consecuencias de la declaratoria de ineficacia

Atendiendo al principio de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, previsto en el Acto Legislativo 01 de 2005, con el fin de que COLPENSIONES cuente con los recursos necesarios, y fundamentalmente se garantice la no afectación financiera del régimen de prima media, y pueda satisfacer las prestaciones que se generen a su cargo, producto de la declaratoria de ineficacia, todos los recursos recibidos con motivo de la afiliación al régimen de Ahorro Individual, deben trasladarse a la administradora que tendrá a su cargo el reconocimiento de las eventuales pensiones, por cuanto, tales sumas repercutirán en la conformación del derecho pensional, dado que el RPM es un fondo común al cual ingresan de forma indistinta los recursos de todos los afiliados y que a través del sistema de reparto intergeneracional se cubren las prestaciones causadas. Además de ser menester que, por efecto de la declaratoria de la ineficacia en asuntos como el abordado en este proceso, la parte beneficiada económicamente con el acto ineficaz por omisión del deber de información garantice que el patrimonio de la persona inducida a la afiliación no sufra deterioro, y pueda disfrutar de las prestaciones del RPM, como si hubiera permanecido en él, como ha dilucidado el precedente jurisprudencial de la H CSJ en SCL., que esta Sala acoge.

En consecuencia, se ordenará a **Protección S.A.** que, dentro de los **30 días siguientes a la ejecutoria** de la presente providencia, traslade a COLPENSIONES **la totalidad** de las

---

<sup>23</sup> **13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.** El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

b. 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. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley.

<sup>24</sup> El empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado, a una multa impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud<4> en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder cincuenta veces dicho salario. El valor de estas multas se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional o a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, respectivamente. La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos para el control del pago de cotizaciones de los trabajadores migrantes o estacionales, con contrato a término fijo o con contrato por prestación de servicios.

sumas que se encuentra depositada en la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros generados durante todo el tiempo en que el señor Rodríguez Escribano figuró como afiliado al RAIS.

**Protección S.A. también debe trasladar a la referida AFP del RPM, las cuotas de administración, el dinero con destino al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y las sumas adicionales de las aseguradoras,** por ella descontadas durante el periodo de afiliación del hoy demandante, pues no se discute la legalidad de tales descuentos, ni, si el dinero del afiliado fue administrado adecuada y eficientemente, sino que, como consecuencia de la ineficacia del traslado inicial al RAIS, y por no haberse estudiado previamente a la afiliación de la situación particular del actor, e ignorándose verdaderamente cuáles fueron los argumentos esgrimidos por dicha AFP para aseverar que cumplió con los deberes de información que sostiene haberle dado, no es pertinente exonerarla de la devolución de tales conceptos, independientemente de que Colpensiones no haya administrado el dinero del afiliado, ni asumido los riesgos que esa actividad conlleva, no pudiendo discutir inexistencia de motivos para entregarlos, detrimento patrimonial, ni enriquecimiento sin causa para Colpensiones y el demandante, tampoco transgrede derechos de las demandadas, por evidenciarse la omisión de asesoría completa y previa a la migración del accionante hacia el RAIS y dentro de ese mismo régimen, pues si bien existió una administración por parte de la AFP del RAIS, además del pago de seguros, consecuentemente a la declaratoria de ineficacia, todos los recursos deben trasladarse a Colpensiones, administradora que tendrá a su cargo el reconocimiento de la pensión que se genere en favor del hoy demandante, como anteriormente se explicó.

Se rememora que, para efecto de la devolución de conceptos hacia el RPM, con anterioridad, esta Sala de Decisión disponía que, el monto trasladado no fuese inferior al valor total del aporte legal correspondiente en caso de que el afiliado hubiere permanecido en el régimen de prima media y si así fuere, la AFP asumiera el pago de la diferencia, aplicando el precedente de la Corte Constitucional plasmado en las sentencias **C 1024 de 2004**, y en las **SU 062 de 2010** y **SU 130 de 2013** sobre los casos de las personas que regresan del RAIS al RPM, **y de otro lado**, y se abstenía de ordenar que las AFP del RAIS remitieran con destino a Colpensiones, los valores correspondientes a las sumas adicionales de las aseguradoras.

Pero, retomando el punto, y por las mismas razones expuestas en este acápite, considerando el precedente de la Sala de Casación Laboral<sup>25</sup> contenido en sentencias **SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-2021- SL 3706-2021, SL 3571-2021 y SL 3709-2021**, esta Sala ha precisado que las cuotas de administración y los descuentos del seguro previsional, descontadas por la AFP del RAIS durante el periodo de afiliación del hoy demandante en ella, **se deben trasladar debidamente indexadas y con cargo a sus propios recursos**, con el fin de que se satisfagan en su valor actualizado, dado que la pérdida de poder adquisitivo de la moneda colombiana constituye un hecho notorio.

---

<sup>25</sup> Esta Sala atiende el precedente judicial original de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a partir la sentencia con radicado 31989 de 2008 y dando aplicación al artículo 1746 del Código Civil<sup>25</sup>, en los cuales fundamentan la *ratio decidendi* de estos procesos, donde esa Alta Corporación determinó que por efecto de la entonces denominada nulidad, hoy ineficacia, generada con ocasión del actuar negligente de las AFP del RAIS, en materia de información, éstas se encuentran obligadas a remitir a Colpensiones no sólo las cotizaciones, rendimientos, si los hubiere, cuotas o gastos de administración, lo destinado a garantía de pensión mínima sino también las sumas adicionales de la aseguradora, por tanto, se adopta en estricto sentido lo decidido por nuestro órgano de cierre en la materia, ordenando a Colfondos S.A., que traslade a Colpensiones, los valores descontados al demandante durante el tiempo de su afiliación en ella, por concepto de aportes para la Garantía de Pensión Mínima, y con cargo a sus propios recursos, sumas adicionales de las aseguradoras, además de las comisiones de administración.

Al momento de cumplirse esta sentencia, los conceptos deberán aparecer detallados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

El cumplimiento de tales órdenes será verificado por COLPENSIONES, de manera coordinada con PROTECCION S.A., sin trasladar consecuencias negativas al actor.

Se ordenará a COLPENSIONES recibir de PROTECCION S.A. los recursos correspondientes a los conceptos aludidos, y se homologarán en el régimen de prima media las semanas cotizadas por el actor durante su afiliación en el RAIS.

### III. EXCEPCIONES

Las excepciones formuladas por las demandadas han quedado implícitamente resueltas, mereciendo especial pronunciamiento la de prescripción, la cual no operó, pues la ineficacia no está sometida a dicha figura, por conllevar la inexistencia del acto jurídico sobre el que recae. La demanda para pretender la nulidad o ineficacia del traslado de Colpensiones se puede presentar en cualquier tiempo, en razón a que se trata de una situación jurídica imprescriptible. Existe una postura reiterada y uniforme por parte de la SCL de la Corte Suprema de Justicia, más recientemente plasmada en la sentencia SL1197-2021 según el cual:

*«Sobre el particular, la Sala considera que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible.» (...)*

*«En efecto, de manera reiterada y pacífica, la Corte ha defendido la tesis de que las acciones judiciales encaminadas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, son imprescriptibles. Lo anterior, bajo la premisa de que ni los hechos ni los estados jurídicos prescriben, a diferencia de lo que ocurre con los derechos de crédito y obligaciones que surjan de ello.»*

### IV. COSTAS

Conforme al numeral 4 del artículo 365 del C.G.P., al revocarse la sentencia, las costas de ambas instancias serán asumidas por Protección S.A. por haber incumplido el deber de información que condujo a la afiliación del demandante al RAIS. Se tasan agencias en derecho en esta instancia en el equivalente a 1SMLMV en 2022 en favor del demandante.

### V. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

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

### RESUELVE

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín, el 04 de noviembre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral de doble

instancia promovido por JAIME EDUARDO RODRÍGUEZ ESCRIBANO contra COLPENSIONES y PROTECCION S.A.

**SEGUNDO:** Declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional que JAIME EDUARDO RODRÍGUEZ ESCRIBANO hizo a través de Protección S.A el 25 de julio de 1995, al suscribir el formulario de afiliación No. 0940695.

**TERCERO:** Declarar que JAIME EDUARDO RODRÍGUEZ ESCRIBANO se encuentra válidamente afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, actualmente administrado por Colpensiones, desde el 27 de junio de 1984 sin solución de continuidad.

**CUARTO:** Ordenar a PROTECCION S.A. trasladar con destino a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, la totalidad de las sumas que se encuentran depositadas en la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros generados durante todos los años en que el demandante ha figurado como afiliado a dicho régimen.

Además, trasladará a Colpensiones los valores descontados al actor por concepto de aportes para la garantía de pensión mínima, y con cargo a sus propios recursos, trasladará debidamente indexados a Colpensiones el valor de comisiones de administración y primas de seguros descontados en el mismo lapso que permaneció como afiliado ante esta.

El cumplimiento de lo ordenado será verificado por COLPENSIONES, de manera coordinada con PROTECCION S.A.

Se ordena a COLPENSIONES recibir PROTECCION S.A., los recursos correspondientes a los conceptos aludidos, e incorporar los respectivos aportes pensionales completos en la historia laboral del demandante como si hubiera permanecido en el RPM.

**QUINTO:** Costas en ambas instancias a cargo de PROTECCIÓN S.A.. Se tasan agencias en derecho en esta instancia en el equivalente a 1 SMLMV en 2022.

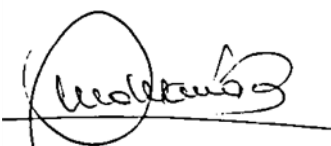
Se ordena notificar por edicto.

Devuélvase el expediente al despacho de origen.

Los Magistrados,



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN  
En ausencia justificada