

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, once (11) de junio de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA

Magistrada Ponente: María Eugenia Gómez Velásquez

Proceso	: Ordinario de Segunda Instancia
Demandante	: ANA NELLY DEL SOCORRO GUIAO JIMENEZ
Demandados	: COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
Radicado	: 05001 31 05 018 2019 00435 01
Providencia	: Sentencia
Temas y Subtemas	: Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -
Decisión	: Confirma y aclara decisión condenatoria
Sentencia No	: 148

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 el Decreto Legislativo N° 806 del 4 de junio de 2020, *“Por el cual 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, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Se solicita se declare la **ineficacia del traslado** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), quedando válidamente afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD), como beneficiaria del régimen de transición; se condene a COLFONDOS S.A. a trasladar a COLPENSIONES todos los aportes efectuados, rendimientos y cuotas de administración; se condene a COLPENSIONES a recibir los dineros, validándolos en la historia laboral, reconocer la pensión de vejez como beneficiaria del régimen de transición, retroactivo pensional, mesadas adicionales, indexación, condenas ultra y extra petita, costas procesales.

Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma, en términos generales, que la demandante nació el 4 de septiembre de 1958, a la vigencia del Sistema General de Pensiones se encontraba vinculada a la Empresa Social del Estado Hospital San Carlos del Municipio de Cañasgordas, entidad que administraba el RPMPD; el 13 de mayo de 1994 se trasladó al RAIS administrado por COLFONDOS S.A., atendiendo motivación de uno de sus asesores, quien no le brindó la debida información de manera clara y precisa, respecto a los beneficios y consecuencias, características y condiciones para acceder a la pensión de vejez, ventajas y desventajas que ello implicaría, tampoco las repercusiones frente al beneficio del régimen de transición.

Respuesta a la demanda:

COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones; propuso las excepciones denominadas equivalencia de aportes, improcedencia de sumar tiempos públicos y privados, prescripción, inexistencia de vicio en el consentimiento, devolución de cuotas de administración, imposibilidad de condena en costas, compensación.

COLFONDOS S.A. en términos generales, sostiene que los trabajadores manifiestan su intención libre y voluntaria de afiliarse, la demandante contaba con la posibilidad de retractarse de la afiliación, sin que se especifique cuál fue la actuación fraudulenta por parte de la AFP, anota que la demandante no es beneficiaria del régimen de transición y que no existió engaño ni expectativas legítimas. Propuso las excepciones que denominó inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, innominada, ausencia de vicios en el consentimiento, validez y ratificación de la afiliación, prescripción, compensación y pago.

Sentencia de Primera Instancia:

El **Juzgado Dieciocho Laboral** del Circuito de Medellín, mediante Sentencia del 1º de diciembre de 2020, **declaró la ineficacia del traslado** efectuado por la demandante, a COLFONDOS S.A., **ordenándole a la AFP efectuar el traslado inmediato a COLPENSIONES, de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación**, tales como **cotizaciones**, bonos pensionales, **rendimientos** causados, **sumas adicionales** de la aseguradora, **cuotas de administración**; ordenó a COLPENSIONES reactivar la afiliación, recibir las sumas indicadas y continuar como la administradora de pensiones; **Costas** a cargo de **COLFONDOS S.A.**, agencias en derecho en cuantía equivalente a **UN (1) SMLMV** a favor de la demandante.

No se interpusieron recursos.

Alegatos de conclusión:

La apoderada de la **demandante** solicita se confirme la decisión de Primera Instancia, haciendo referencia al incumplimiento del deber de información por parte de la AFP demandada.

Por su parte, la apoderada de **COLPENSIONES** sostiene en términos generales, que la demandante tiene la carga de probar lo afirmado, ya que la AFP

cumplió con la normatividad vigente al momento de la afiliación. Solicita se revoque la decisión de primera instancia y en caso de mantenerse, se ordene la devolución de aportes, rendimientos, cuotas de administración y cualquier otro rubro recibido, indexados.

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

CONSIDERACIONES

Se conoce la Sentencia en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor de COLPENSIONES, de conformidad con lo establecido el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Conflicto Jurídico:

El conflicto jurídico a dirimir, radica en verificar si se encuentran ajustadas a derecho, las órdenes impuestas a COLPENSIONES.

Encontrando esta Colegiatura procedente confirmar y aclarar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:

Ineficacia de traslado de régimen pensional:

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, informar en debida forma al afiliado, lo cual debe corresponder a una 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.

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 SL 373 del 12 de febrero de 2020, en que se reitera lo indicado en la SL1688 del 8 de mayo de 2019 Radicado 68838**, indico 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 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.”* Y en **Sentencia SL782 del 14 de marzo de 2018 Radicado 58158**, indicó que no puede afirmarse que existe 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 debía 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**. Sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional o si está próximo o no a

pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo (Sentencias SL1452 de 2019 Radicado 68852, SL1688 de 2019).

Por todo lo anterior, se **confirmará** la Sentencia de Primera Instancia, **aclarándose**, para que no haya duda al momento de cumplirse lo ordenado, en cuanto a que, dentro de los dineros que la AFP deberá devolver, **están incluidos los aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima**, descontados durante el tiempo de vinculación de la demandante; anotándose que conforme al artículo 16 del Decreto 692 de 1994, los dineros deben trasladarse dentro del término de treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la Sentencia y el Juzgado ordenó el traslado inmediato a COLPENSIONES de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación, por tanto, no hay lugar a modificación alguna.

COSTAS:

No se condenará en Costas en esta Segunda Instancia al haberse conocido en el grado jurisdiccional de Consulta; 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 **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que se revisa en el grado jurisdiccional de **Consulta** en

favor de COLPENSIONES; **aclarándose**, en cuanto a que, dentro de los dineros que **COLFONDOS S.A.** deberá devolver a COLPENSIONES, están incluidos los **aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima**, descontados durante el tiempo de vinculación de la demandante; de conformidad con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: No se condena en Costas en esta Segunda Instancia, según lo explicado en la parte motiva de esta Providencia.

TERCERO: Lo resuelto se notifica en **ESTADOS** (electrónicos de que trata el artículo 9º del Decreto Legislativo 806 de 2020), se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma el Acta por quienes en ella intervinieron.

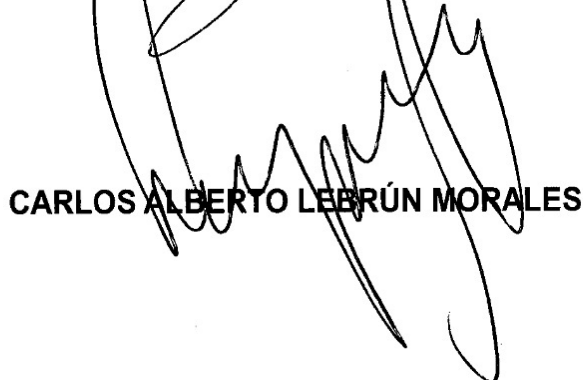
Los Magistrados,



MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL
SUPERIOR DE MEDELLÍN – SALA LABORAL -
HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por
Estados No **102** del **15 de junio de 2021**

consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/125>